محكمة النقض

المكتب الفني لتبويب الأحكام

مجموعة
الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية والدائرة المدنية

السنة الثانية

العدد الأول : من ٢٦ أكتوبر إلى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٠

تطلب من قلم نشر مطبوعات الحكومة بمبنى وزارة المالية

الثمن ... ... ١٠٠ مليم

(تصويبات)

صفحة	سطر	خطـــأ	صـــواب
٤٧	١٧	ربمـا	بمـا
٥٠	١٧	٦٣٣	١٦٣
٥٣	١٨	لمـا كان يتعين	لمـا كان ذلك كان يتعين
٦٦	٧	اصابتهما	اصابتها
٦٦	٨	إهمالها	اهمالهـا
٦٧	١٠	٣	١٣
٨١	٩	صـدر	صدد
٩٣	١٢و١٧	رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣	رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣
٩٤	٢٢و٢٦	« «	« «
٩٥	١١	ادارة	وادارة
١٠٣	١٠	رافعها	رفعها
١٠٨	١٦	بالتقرير	بالتقدير
١١٨	٢١	سببا جديدا	سبب جديد
١٢٢	٣	«	«
١٢٤	١١	لأنها منجزة	لأنها غير منجزة
١٣٣	٨	على	الى
١٤١	٩	ولأرض	ولأرضه
١٦٥	١٤	بذر	أنذر
١٧١	١٣	يعتبر	لا يعتبر
١٧٥	٦	لا يترتب	يترتب

فيما عدا ماتقدم وردت بعض أخطاء مطبعية لايحتاج تعرف وجه الصواب فيها الى بيان خاص .

الأحكام

الصـادرة من الجمعيـة العموميـة

الجمعيـــة العموميـــة

جلسة ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٥٠

القضية رقم ٣ سنة ٢٠ ق - تنازع الاختصاص

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : أحمد فهمي ابراهيم بك وأحمد حلمي بك وكيلي المحكمة وأحمد حسني بك وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تنازع الاختصاص . أمر من قاضي محكمة جزئية بقيد اسم شخص في دفتر مواليد ناحية كذا على أنه مولود بتاريخ كذا ، وصدور قرار من المجلس الحسبي تأسيسا على هذا الأمر . صدور حكم من محكمة القضاء الإداري مناقض لهما . لا يصح رفع ذلك الخلاف الى الجمعية العمومية لمحكمة النقض .

ان الفقرة الثانية من المـادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ تشترط لقبول الطلب الذي يرفع الى هذه المحكمة عن النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ الأحكام المتعارضة أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صادر أحدهما من احدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإداري أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية . وإذ كان الأمر الصادر من قاضي محكمة جزئية بقيد اسم شخص في دفتر مواليد ناحية كذا على اعتبار أنه مولود بتاريخ كذا وقرار المجلس الحسبي بناء على شهادة بمضمون هذا الأمر بانتهاء مأمورية المجلس بالنسبة الى هذا الشخص ، لا يعد أيهما حكما في معنى الفقرة السابقة الذكر لكونهما لم يصدرا في خصومة انعقدت أمام القضاء ، فان صدور حكم من محكمة القضاء الإداري على خلافهما — ذلك لا يصح رفعه الى الجمعية العمومية لمحكمة النقض لعدم توافر شرط وجود حكم نهائي صادر من إحدى المحاكم مناقض لمـا قضت به محكمة القضاء الإداري.

الوقائع

فى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٥٠ قدم الطالب الى هـذه المحكمة طلبا يلتمس فيه تحديد جلسة ليسمع المدعى عليهم الحكم بقبول هذا الطلب شكلا وفى الموضوع بالغاء حكم مجلس الدولة الصادر فى ٧ من مارس سنة ١٩٥٠ فى القضية رقم ٣٥٧ لسنة ٣ القضـائية مع وقف تنفيذه وإلزام المدعى عليهما الأولين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، كما قدم مذكرة وحافظة بمستنداته .

وفى ٣ و ٤ من مايو سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم بهذا الطلب ، وفى ٨ منه أودع المدعى عليهما الأولان حافظة بمستنداتهما .

وبجلسة ٩ من مايو سنة ١٩٥٠ المحددة لنظر الطلب دفعت النيـابة والمدعى عليهما الأولان بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا النزاع ، وقررت المحكمة تأجيل المرافعة لجلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ مع التصريح بتقديم مذكرات فى الدفع الفرعى ، وبعد تقديمها سمعت المرافعة بتلك الجلسة كالمبين بالمحضر .

المحكمة

وحيث ان حاصـل الطلب ، كما يبين من أوراقه والمستندات المقدمة فيه : أن الطالب ادعى أن أحدا لم يبلغ عن ميلاده فى حينه ، فاتخذ مارآه لازما من إجراءات لقيد اسمه بدفتر المواليد ، فصـدر أمر من قاضى محكمة بنى مزار الجزئية فى ٢٣ من يوليو سنة ١٩٤٣ ، بعد اطلاعه على أوراق المخالفة رقم ٣٤٠١ سـنة ١٩٤٣ المحفوظة قطعيا لعدم الجناية وعملا بالمـادة ٢٢ من قانون المواليد والوفيـات رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ ؛ صدر أمر نص على قيد اسم الطالب " سعد قام حنضل " بدفتر مواليد ناحية الفاروقية على اعتبار أنه مولود فى سنة ١٩٢٢ — وأن مجلس حسبى مديرية المنيا ، بناء على شهادة بمضمون الأمر المذكور ، قرر فى ٢٠ من يوليو سنة ١٩٤٦ انتهاء مأموريته بالنسبة الى الطالب واثبات بلوغه سن الرشد على اعتبار أن اسمه " سعد قام حنضل الشهير بفوزى " مع أنه كان مقيدا

لدى المجلس باسم "فوزى فام حنضل" — وأنه لما خلت عمدية ناحية الفاروقية أدرجت مديرية المنيا اسمه بكشف المرشحين لها ، فطعن المدعى عليهما الأولان فى ذلك أمام لجنة الطعون المشكلة وفقا لقانون العمد وطلبا استبعاد اسمه من الكشف المذكور ، بناء على أن عمره كان يقل عن ٢٥ سنة ، بدلالة مستخرج رسمى يفيد قيد اسمه بدفتر مواليد ناحية الفاروقية فى أول سبتمبر سنة ١٩٢٧ على اعتبار أنه هو بذاته "فوزى فام حنضل" — إلا أن الطالب يقول إن المذكور كان أخا له توفى وهو طفل وأطلق عليه والداه اسمه على سبيل الشهرة ، وفى ٧ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت اللجنة برفض هذا الطعن ، فتظلم المدعى عليهما الأولان من قرارها أمام محكمة القضاء الادارى ورفعا الدعوى رقم ٣٥٧ سنة ٣ قضائية ، وأثناء نظرها كانت لجنة الشياخات بمديرية المنيا اختارت الطالب عمدة لناحية الفاروقية فى ٢ من مايو سنة ١٩٤٨ واعتمد وزير الداخلية هذا التعيين بقراره الصادر فى أول يوليو سنة ١٩٤٨ ، فعدل المدعى عليهما دعواهما الى طلب الحكم بالغاء هذا القرار علاوة على إلغاء قرار لجنة الطعون ، وفى ٧ من مارس سنة ١٩٥٠ قضت محكمة القضاء الادارى بالغاء هذين القرارين . ويقول الطالب إنه لما كان حكم هذه المحكمة قد بنى على أسباب حاصلها أنه ليس "سعد فام حنضل الشهير بفوزى" الذى أمر القاضى بقيد ميلاده فى سنة ١٩٢٢ وإنما هو "فوزى فام حنضل" المولود فى أول سبتمبر سنة ١٩٢٧ ، وكانت هذه الأسباب تكون مع منطوق الحكم الذى بنى عليها وحدة لا تقبل التجزئة ، وكان هذا الحكم مناقضا من ناحية لما قضى به قاضى محكمة بنى مزار الجزئية من أنه مولود فى سنة ١٩٢٢ ومن ناحية أخرى لما قضى به مجلس حسبى مديرية المنيا من بلوغه سن الرشد ، فقد رفع هذا الطلب عملا بالمادة ٢٠ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ يطلب فيه إلغاء حكم محكمة القضاء الإدارى مع وقف تنفيذه و إلزام المدعى عليهما الأولين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ومن حيث ان الفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ تشترط لقبول الطلب الذى يرفع الى هذه المحكمة عن النزاع الذى يقوم

بشأن تنفيذ الأحكام المتعارضة أن يكون هناك حكمان نهائيان متناقضان صادر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية . ولما كان كل من أمر قاضى محكمة بنى مزار الجزئية وقرار المجلس الحسبي المشار اليهما فيما سبق لم يصدر فى خصومة انعقدت أمام القضاء ، فلا يعد أيهما حكما فى معنى الفقرة المذكورة ، ومن ثم يكون الطلب غير مقبول لعدم توافر شرط وجود حكم نهائى صادر من إحدى المحاكم مناقض لما قضت به محكمة القضاء الإدارى .

الأحكام

الصادرة من الدائرة المدنية

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠

(١)

القضية رقم ٧٨ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — إجارة . تأجير شريكة حصتها شائعة فى أطيان . إنابتها المستأجر فى تسلم هذه الحصة مفرزة بالاتفاق مع باقى شركائها نفاذا لعقد قسمة . تسلم المستأجر الحصة المؤجرة مفرزة . وضع يده عليها محددة . علم الشريكة بذلك و إقراره . توقيعها الحجز التحفظى على نصيبها شائعا فى محصولات جميع الأطيان استنادا إلى عقد الإيجار . غير جائز . تمسكها بأن المستأجر تواطأ مع شريكها وزرعا الأطيان شركة بينهما ، وأن الشريك هو الذى قام بالزراعة دون المستأجر . لا يشفع لها .

٢ — حكم :

(ا) تسبيبه . قضاؤه بأحقية شريك إلى الزراعة المحجوز عليها ماعدا القدر الخاص بشريكته الحاجزة و بالغاء الحجز الموقع على زراعته وبالزامها بالتعويضات . استخلاص المحكمة أن القسمة حصلت فعلا بين الشريكين . بيان وجه الضرر الذى قضى بالتعويض من أجله . قيام الحكم على أدلة سائغة كافية . اعتبار هذه الأدلة ردا ضمنيا مسقطا لغيرها من أوجه الاستدلال . الرد على كل دليل استقلالا غير لازم . النعى على الحكم بأنه أغفل الرد على بعض القرائن . لاقصور .

(ب) قاضى الموضوع . تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة . مما يستقل بهما قاضى الموضوع . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) .

٣ — حكم . تسبيبه . خطؤه فى الإسناد . هذا الخطأ تزيد لا أثر له فى النتيجة التى انتهى اليها الحكم . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) .

١ — إذا أجرت شريكة حصتها شائعة فى أطيان وأنابت المستأجر فى تسلم هذه الحصة مفرزة بالاتفاق مع باقى شركائها وقام المستأجر فعلا بتسلمها مفرزة ووضع يده عليها محددة وعلمت الشريكة بذلك وأقرته فانه لا يجوز لها توقيع الحجز التحفظى على نصيبها شائعا فى محصولات جميع الأطيان استنادا الى عقد الايجار لأن حقها فى الملكية قد انحصر فيا اختصت به مفرزا محددا ولأن حقها فى توقيع هذا الحجز مقيد بما زرعه المستأجر فى الحصة التى اختصت بها ولأن حق امتيازها مقصور على ما يوجد بهذه الحصة دون غيرها . ولا يشفع لها ما تمسك به من أن المستأجر تواطأ مع شريكها وزرعا الأطيان شركة بينهما ، وكذلك ما قررته من أن هذا الشريك هو الذى قام بالزراعة فعلا دون المستأجر ، لأن هذا وذاك على فرض صحته لا يخولها تجاهل عقد القسمة وفرز نصيبها ولا يجوز لها أن تحجز على مال غيرها ممن يكونون قد اشتركوا مع المستأجر .

٢ — إذا كان الحكم إذ قضى بأحقية المدعى الى الزراعة المحجوز عليها ما عدا القدر الخاص بشريكته الحاجزة وبالغاء الحجز المتوقع على حصة شائعة فى محصولات جميع الأطيان وبالزامها بالتعويض قد استخلص استخلاصا سائغا أن القسمة بين الشريكين حصلت فعلا وأن الحاجزة علمت بها وأقرتها ، وبين من ناحية أخرى وجه الضرر الذى قضى بالتعويض من أجله وكان ما تنعاه الحاجزة على الحكم من قصور إنما ينصب على فهم الواقع الذى لم تخرج فيه المحكمة عن أوراق الدعوى وأقوال الخصوم وكان ما تمسكت به من قرائن تدعى أن الحكم أغفل الرد عليها لا يعدو أن يكون جدلا فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ومناقشة فى تقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع وهو بعد غير مكلف بتتبع الخصوم فى كافة مناحى دفاعهم والرد على كل دليل من أدلتهم على استقلال ، وحسبه أن يقيم حكمه على أدلة سائغة تكفى لاقامته — فان فى هذا ، الرد الضمنى المسقط لغيرها من أوجه الاستدلال .

٣ — خطأ الحكم فى الاسناد لا يبطله إذا كان هذا الخطأ قد ورد استطرادا زائدا بعد استيفاء دليل الحكم لا أثر له فى النتيجة التى انتهى إليها .

الوقائع

فى يوم ٢٩ من أبريل سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٥٢٠ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها مع إلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢و١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن وفى١٦ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيهومذكرة بشرح أسباب الطعن وحوافظ بمستنداتها .

وفى ٣١ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته وطلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا .

وفى١٦ من يونيو سنة١٩٤٨ أودعت الطاعنة مذكرة بالرد مشفوعة بمستنداتها .
وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وعدم قبول السبب السادس من أسباب الطعن وفى الموضوع برفضه و إلزام الطاعنة بالمصروفات ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إنه (الطعن) بنى على بطلان الحكم المطعون فيه لقصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد من ستة وجوه : يتحصل الوجه الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه إلى واقعة لم تنكرها الطاعنة وهى أنها فوضت المطعون عليه الثانى المستأجر منها فى تسلم أرضها مفرزة ، ولكنه سكت عن إيراد ما نزل من هذه الواقعة منزلة الشرط الضرورى لفهم الواقع فى الدعوى إذ لم يتناول ما دفعت

به الطاعنة بأن المطعون عليهما تواطآ ولم ينفذا عقد القسمة أو نفذاه تنفيذا صوريا وأهمل بحث الأدلة العديدة المبينة فى تقرير الطعن التى قدمتها الطاعنة على قيام هذا التواطؤ . ويتحصل الوجه الثانى فى أن الحكم المطعون فيه اختار دليلين فقط من هذه الأدلة ومسخهما وأشار إلى رد المطعون عليه الأول عليهما دون أن يعنى بالفصل فيه ، ذلك أن من ضمن ما قدمته الطاعنة من الأدلة على التواطؤ أن المطعون عليه الأول أدخل الأرض جميعها فى حساب الدورة الزراعية وجعل الزراعات ذات القيمة فى الأجزاء التى اختص بها نفسه وقدمت على ذلك أوراقا منها محاضر حجز وشهادة من وزارة الزراعة تفيد أن ناظر عزبة المطعون عليه الأول استلم السماد الكيماوى المخصص لها جميعها فى خلال سنتين لا سنة واحدة ، وأنه سبق أن حكم للطاعنة على المطعون عليه الأول بمبلغ حوالى ٤٠٠ جنيه بحكم مشمول بالنفاذ فاتفق مع آخرين على توقيع حجز تحت يده ، وفى اليوم الذى أعلنت فيه الطاعنة بهذا الحجز أودع المبلغ خزانة المحكمة على ذمة من يحكم له نهائيا فى المنازعة الصورية القائمة بين هؤلاء الآخرين و بين الطاعنة ، ولكن الحكم اطرح كافة الأدلة المقدمة وناقش هذين الدليلين وحدهما مناقشة قاصرة إذ كل ما ورد فيه فى هذا الشأن " أن المستأنف ضده الأول (المطعون عليه الأول) رد على ذلك بأن ناظر زراعته لم يتسلم سمادا مخصصا لنصيب المستأنفة (الطاعنة) وأن الشهادة المقدمة منها تكذبها وأن الأطيان التى سحب لها السماد تتراوح مساحتها بين ١٨٢ فدانا و ١٩٢ فدانا ومجموع أطيان العزبة كما هو ثابت بتقرير الخبير ٢١١ فدانا و ٧ قراريط و ٢٣ سهما فيكون الفرق بين المساحتين يعادل نصيب المستأنفة فى أطيان العزبة وهو لا يتجاوز ٢١ فدانا و ٢١ قيراطا و ٧ أسهم مما يقطع بعدم صدق دفاع المستأنفة و بالتالى بعدم وضع يد المستأنف ضده الأول على شىء من نصيبها وعدم إدخاله أرضها فى الدورة الزراعية . أما إيداع المبلغ الذى حكم به عليه للمستأنفة خزانة المحكمة يوم إعلان الطاعنة بالحجز فرد عليه المستأنف ضده الأول بأنه أعلن بالحجز يوم ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ فأودع المبلغ يوم ١٣ من أكتوبر وتصادف أن الطاعنة أعلنت بالحجز فى اليوم المذكور " . وهذا الذى ذكره الحكم ليس فيه ما يدل على

أن المحكمة تحققت من صدق هذا الدفاع وأقرته ، فضلا عن أن الشهادة المقدمة من وزارة الزراعة ومحضر الحجز الموقع على الزراعات موضوع دعوى الاسترداد لا يصح أن ينقض بما جاء فى تقرير الخبير لأن الطاعنة تطعن على هذا التقرير بأنه حصل بالتواطؤ بينه وبين المطعون عليه الأول ولأن ما جاء فيه لا يتفق مع عقد القسمة والرسم الكروكى المرافق له ولم ترد المحكمة على القرينة المستفادة من أن إيداع المبلغ المحجوز عليه تحت يد المطعون عليه الأول كان مصحوبا بشرط الفصل نهائيا فى النزاع . ويتحصل الوجه الثالث فى أن الحكم المطعون فيه أخذ على الطاعنة تضاربها فى أسباب الاستئناف المقدم منها واستنتج من أقوالها إقرارا بأن الشيوع تركز عند الانتفاع فى نقطة معينة رغما عن أنه لا يوجد أى تضارب أو إقرار، إذ اجتزأ الحكم عبارة وردت فى صحيفة الاستئناف دون نظر لما تقدمها ولحقها من عبارات فى الصحيفة والمذكرات (أشارت إليها الطاعنة فى تقرير الطعن) مما يعتبر مسخا وتشويها ، فضلا عن أن طلب تنفيذ الطرد حصل فى ١٩٤٦/١١/٣٠ على أرض مفرزة بعد توقيع الحجزين موضوع دعوى الاسترداد وبعد رفع الدعوى المذكورة وذلك لكى تتمكن الطاعنة من وضع يدها على أرض اتفق المطعون عليهما على القول بتخصيصها لها فلا يصح أن يحتج عليها به مع حصوله بعد توقيع الحجز شائعا . ويتحصل الوجه الرابع فى أن الحكم نسب للطاعنة دفاعا لم تدل به وهو أنها أبلغت ضد ناظر العزبتين بالتبديد وأخذ عليها عدم تقديم الدليل على هذه الواقعة رغم أنها لم تذكرها ، ولكنها دفعت بأن المطعون عليه الأول لم ينله ضرر من الحجز وقدمت على ذلك محضرين رسميين أوقعت بموجبهما الحجز التنفيذى على الحاصلات الناتجة من الأرض المحجوز عليها فتبين عدم وجود حاصلات للطعون عليه الأول ، الأمر الذى يدل على أن الحجز لم يغل يد المطعون عليه الأول عن التصرف فى حاصلاته ، ولم يتناول الحكم الرد على هذين المحضرين الرسميين . ويتحصل الوجه الخامس فى أن الحكم استند فى القضاء بالتعويض على سبق علم الطاعنة من الخبير الذى ندبته أو من المطعون عليه الثانى المستأجر منها بتحديد نصيبها ، رغما عن أن الطاعنة أنكرت علمها بذلك وأنكرت أنها ندبت الخبير لإجراء القسمة ، ولا صحة لقول المطعون عليه الثانى قبلها

وذلك لتواطئه مع المطعون عليه الأول . ويتحصل الوجه السادس فى أن الحكم أغفل الرد على الحجج والمستندت المقامة من الطاعنة .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بأحقية المطعون عليه الأول إلى الزراعة المحجوز عليها ماعدا القدر الخاص بالطاعنة ومقداره ٥٠ فدانا و ١٨ قيراطا و ١٨ سهما المبينة الحدود والمعالم بالصحيفة وحسب عقد القسمة المشار إليه فى تقرير الخبير وبالغاء الحجز الموقع بتاريخ ٩/٢٩ و ١٩٤٦/١٠/٣ على زراعة المطعون عليه الأول — أقام قضاءه بذلك على أن الطاعنة ولو أنها أجرت نصيبها شائعا إلى المطعون عليه الثانى إلا أنها فوضته بموجب عقد الإيجار أن يحل محلها فى فرز نصيبها الوضح بعقد القسمة العرفى المؤرخ فى ٣ من يونيه سنة ١٩٤٤ بينها وبين اخوتها وخولته أن يتسلم حصتها ويضع يده عليها مفرزة تنفيذا لاتفاق الورثة واستجابة للرغبة التى أبدتها والثابتة بمحضر جلسة ١٩٤٤/١١/٣٠ فى دعوى الحراسة المرفوعة منها رقم ٣٠٢ سنة ١٩٤٤ وأنذرت أخاها المطعون عليه الأول فى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ قبل بدء الإيجار بأن يسلم حصتها مفرزة إلى المطعون عليه الثانى نيابة عنها وقام المستأجر فعلا بما التزم به فى عقد الايجار وتسلم نصيب الطاعنة مفرزا فى العزبتين وأخبرها بأنه نفذ القسمة ووضع يده على ما إستأجره منها محددا وفقا لاتفاقها مع الورثة ولتقرير الخبير الزراعى محمود أفندى خطاب الذى ندبته باتفاقها مع الورثة لهذا الغرض ، واعتبر الحكم سكوتها بعد إخبارها من المطعون عليه الثانى بحصول القسمة وبعد انذارها المشار إليه لأخيها المطعون عليه الأول قرينة على قبولها تنفيذ القسمة ، وعلى أن وضع يد المستأجر أصبح معلوما لها أنه مفرز غير شائع ، ورد على ادعاء التواطؤ بقوله " إنه على فرض صحة ما تمسكت به الطاعنة بأن المستأجر تواطأ مع المدعى (المطعون عليه الأول) وزرعا الأطيان شركة بينهما وكذلك ما قررته من أن المدعى هو الذى قام بالزراعة فعلا دون المستأجر فإلى فرض حصوله فانه لا يخولها حق تجاهل عقد القسمة وفرز نصيبها ولا يجيز لها أن تحجز على ملك غيرها ممن يكونون قد اشتركوا مع مستأجرها لأن حقها فى الملكية قد انحصر فيما اختصت به مفرزا محددا وانحصر ملك شركائها

فيما تخصص لهم ولأن حقها فى توقيع الحجز التحفظى مقيد بما زرعه مستأجرها من أعيان مملوكة لها بحسب عقد القسمة المشار إليه فى عقد الايجار فلا شأن لها بما زرعه مستأجرها فى أرض الغير خارجا عن ملكيتها ولو كان لم يقم بزراعة شىء من أرضها المؤجرة إليه لأن حق امتيازها أصبح قاصرا فقط على ما يوجد بالعين المؤجرة دون غيرها" وانتهى إلى القول بأنه "وقد وضح مما سبق أن المستأنفة (الطاعنة) كانت تعلم سواء من مستأجرها أو من الخبير الذى انتدب من جانبها بتحديد نصيبها فى أطيان العزبتين قبل توقيع الحجز بفترة طويلة فاقدامها بعد ذلك على الحجز شائعا دليل واضح على تعمدها النكاية بالمستأنف ضده الأول (المطعون عليه الأول) والاضرار به بشل يده عن التصرف فى حاصلاته فى الوقت المناسب وتسوىء سمعته مما يتعين معه إلزامها بتعويض عن هذا الضرر بنوعيه وترى تقدير التعويض بمبلغ خمسين جنيها المحكوم به ابتدائيا" وفى هذا الذى أورده الحكم ما يدل على أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا أن القسمة حصلت فعلا وأن الطاعنة علمت بها وأقرتها، ولما كان ما تنعاه الطاعنة على الحكم انما ينصب على فهم هذا الواقع الذى لم تخرج فيه المحكمة عن أوراق الدعوى وأقوال الخصوم فيها وكان ماتمسكت به الطاعنة من قولين تدعى أن الحكم أغفل الرد عليها لا يعدو أن يكون جدلا فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ومناقشة فى تقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع، وهو بعد غير مكلف بتتبع الخصوم فى كافة مناحى دفاعهم والرد على كل دليل من أدلتهم على استقلال. وحسبه أن يقيم حكمه على أدلة سائغة تكفى لإقامته كما هو الحال فى الدعوى، فان فى هذا الرد الضمنى المسقط لغيرها من أوجه الاستدلال — لما كان ذلك — وكان الحكم من ناحية أخرى بين وجه الضرر الذى قضى بالتعويض من أجله كان النعى عليه بالقصور لا أساس له، أما ما تنعاه عليه الطاعنة من بطلان فى الاسناد إذ عزا إليها القول بأنها أبلغت النيابة ضد ناظر العزبتين لتبديده الحاصلات المحجوز عليها فى حين أنه لم يصدر منها هذا القول فان ما أورده الحكم فى هذا الخصوص كان تزيدا لا أثر له فى النتيجة التى انتهى اليها .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بجميع وجوهه على غير أساس ومتعين رفضه.

---

(٢)

القضية رقم ١١٣ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : سعيد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — دعوى من المشترين باثبات التعاقد . مصروفاتها . إلزام البائعة بها رغم تسليمها بطلبات المدعين لعدم وفائها بالتزاماتها إلا بعد الأجل المحدد للتوقيع على العقد النهائى وبعد رفع الدعوى . صحيح . لا مخالفة لحكم المادة ١١٣ من قانون المرافعات (القديم) .

٢ — دعوى من المشترين باثبات التعاقد . عرضهم باقى الثمن على البائعة وإيداعه خزانة المحكمة . تقييد صرفه بقيود من بينها شطب تسجيل على جزء من الأطيان المبيعة . دعوى فرعية من البائعة بصرف باقى الثمن فيما زاد على قيمة هذا الجزء . منازعة المشترين فى ذلك . الحكم بالزام البائعة بمصروفات الدعوى الأصلية لأنها لم تقم بالوفاء بالتزاماتها إلا بعد التاريخ المحدد للتوقيع على العقد النهائى وبعد رفع الدعوى عليها . الحكم بالزام المشترين بالمصروفات المناسبة للمبلغ المقضى به فى الدعوى الفرعية لأن منازعتهم فى صرفه كانت على غير أساس . لا تناقض . الحكم بالزام البائعة بمصروفات الدعوى الفرعية . خطأ فى تطبيق المادة ١١٣ من قانون المرافعات (القديم)
(المادة ١١٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه بالزام البائعة بمصروفات الدعوى المرفوعة عليها من المشترين باثبات التعاقد رغم تسليمها بطلبات المدعين على أنها لم تكن قد وفت بالتزاماتها إلا بعد حلول الأجل المحدد للتوقيع على العقد النهائى وبعد رفع الدعوى فان هذا القضاء صحيح لا مخالفة فيه لحكم المادة ١١٣ من قانون المرافعات (القديم) — لأنها هى التى تسببت فى رفع الدعوى .

٢ — إذا رفع المشترون دعوى باثبات التعاقد وعرضوا على البائعة باقى الثمن ثم أودعوه خزانة المحكمة مقيدين صرفه بقيود من بينها شطب تسجيل على جزء من الأطيان المبيعة ، ورفعت البائعة دعوى فرعية بأحقيتها فى صرف باقى الثمن فيما زاد على قيمة

هذا الجزء فنازعها المشترون — فإنه لا تناقض بين الحكم بإلزام البائعة بمصروفات الدعوى الأصلية ما دام أنها لم تكن قد قامت بالوفاء بالتزاماتها إلا بعد انقضاء الميعاد الذى حدد لتحرير العقد النهائى و بعد رفع الدعوى و بين الحكم بالزام المشترين بالمصروفات المناسبة للمبلغ المقضى بصرفه فى الدعوى الفرعية متى كان قد ثبت للمحكمة أن منازعتهم فى صرفه كانت على غير أساس . و إذن فإذا كان الحكم قد قضى بالزام البائعة بمصروفات دعواها الفرعية بمقولة إن القضاء بالزام المشترين بالمصروفات المناسبة للمبلغ المقضى بصرفه فى هـذه الدعوى يتناقض مع إلزامها بمصروفات الدعوى الأصلية ، إذا كان الحكم قد قضى بذلك فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق المـادة ١١٣ من قانون المرافعات (القديم) .

الوقائع

فى يوم ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر يوم ٢٨ من يناير سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ٣٧٧ س ٢ ق و١٣٢ س ٣ ق — وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا و بنقض الحكم المطعون فيه و بالغائه فيما قضى به من إلزام الطاعنة بمصروفات الدعويين الأصليـة والفرعية مع إلزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

وفى ٢٦ من يونيه سـنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن — وفى ٧ من يوليو سنة ١٩٤٨ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا .

وفى ١١ من يوليه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيهـا بقبول الطعن شكلا و بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من إلزام الطاعنة بجميع مصروفات دعواها الفرعية و بتأييد الحكم الابتدائى فى خصوص مصروفات هـــذه الدعوى و برفض الطعن فيما عدا ذلك و إلزام المطعون عليهم بمصروفات النقض المناسبة ، والطاعنة بباقى هذه المصروفات .

وفى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ الخ .

المحكمة

ومن حيث إنه (الطعن) بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون بإلزامه الطاعنة بمصروفات الدعوى الأصلية المرفوعة عليها من المطعون عليهم فى حين أن ما طلبوه فيها من صحة ونفاذ البيع لم يكن محل نزاع من جانبها وفى حين أنهم تعجلوا برفع دعواهم عليها قبل الأجل المحدد للتوقيع على العقد النهائى — أما ظهور تسجيل على جزء من العين المبيعة فانه لم يكن يترتب عليه مع تمسك المشترين بنفاذ البيع سوى حبس ما يقابله من الثمن وقد أقر الحكم هذا النظر ، كما أقر عدم أحقية المطعون عليهم فيما فرضوه من قيود لصرف الثمن الذى أودعوه فلم يكن يصح مع ذلك أن يقضى على الطاعنة بمصروفات دعواهم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالزام الطاعنة بمصروفات دعوى المطعون عليهم على أنها حتى ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ أى بعد حلول الأجل المتفق عليه لتحرير العقد النهائى لم تكن قد وفت بالتزام تقديم الأوراق الدالة على ملكيتها وتسجيل العقد العرفى الصادر لها من أخيها الدكتور يوسف نادر عن جزء من القدر المبيع وتطهير العين من الحق العينى المسجل عليها لصالح أدمون جورج نادر وهذا جميعه من شأنه أن يبرر إلزامها بمصروفات دعوى المطعون عليهم .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وعاره تناقض فى الأسباب وبينها وبين المنطوق لقضائه على الطاعنة بمصروفات الدعوى الفرعية المقامة منها على الطاعنين بطلب صرف باقى الثمن بعد حبس ما يقابل الأطيان الواقع عليها التسجيل لمصلحة أدمون نادر . ذلك أنه رغم

ما أثبتـه الحكم من أن منازعة المطعون عليهم فى صرف هذا الباقى من الثمن لم يكن لها مسوغ وأن القيود التى فرضوها عند الإيداع لم يكن لها محل — رغم ذلك قضى بالزام الطاعنة بمصروفات دعواها الفرعية ولم يرد فى أسبابه ما يبرر هذا القضاء سوى قوله بأن الحكم على المطعون عليهم بمصروفات الدعوى الفرعية من شأنه أن يجعل الحكم متناقضا وهـذا السبب غير صحيح ولا يستقيم مع باقى أسباب الحكم بل إن التناقض واقع فيما قضى به الحكم فى هذا الخصوص فضلا عن مخالفته لنص المـادة ١١٣ من قانون المرافعات .

ومن حيث إنه يبين من مطالعة أوراق الطعن أن المطعون عليهم عرضوا باقى الثمن بجلسة ٥ من سبتمبر سـنة ١٩٤٤ ثم أودعوه بموجب محضر إيداع محرر فى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ بقيدين صرفه بخمسة قيود وهى : أولا شطب التسجيل الواقع على الأطيان لمصلحة أدمون نادر ، وثانيا تسجيل العقود العرفية الصادرة من الدكتور يوسف نادر إلى الطاعنة ، وثالثا تسليمهم الأطيان المبيعة مع ملحقاتها ، ورابعا تسليمهم مستندات التمليك ، وخامسا تقديم ما يفيد دفع الأموال الأميرية عن سنة ١٩٤٤ . وبجلسة ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ أودعت الطاعنة جميع مستنداتها . وبجلسة ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ أقامت دعوى عرفية بأحقيتها فى صرف ٩٢٦٥ ج و١٨٠ م من المبلغ المودع فنازع المطعون عليهم فى ذلك مؤسسين منازعتهم على أن الطاعنة لم تقم بعـد بالوفاء بالتزاماتها المشار إليهـا فى القيود سالفة الذكر ، فقضت محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى الفرعية بأحقية الطاعنة فى صرف مبلغ ٨٨٨٦ ج و٦٤٦ م من المبلغ المودع وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات المناسبة لهذا المبلغ بانية قضاءها على أن الطاعنة قدمت عقد ملكيتها وما يدل على دفع الأموال الأميرية وعلى أن الدكتور يوسف نادر لم يبد اعتراضا على الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر منه إلى الطاعنة وأنه لا حق للمطعون عليهم فى طلب التسليم مادام أن عقد الايجار الصادر من الطاعنة ثابت التاريخ قبل تسجيل عقد البيع وكان معلوما لهم وعلى أن ما تتأثر به العين المبيعة من التسجيل الموقع لمصلحة ادمون جورج نادر مقصور على ٣ أفدنة و ١١ قيراطا و ١٨ سهما قدرت المحكمة قيمتها بمبلغ ٨٦٦ج و ٦٦٩ م على أساس التقدير الوارد.

فى عريضة الدعوى المسجلة المرفوعة من ادمون جورج نادر وأن المطعون عليهم وإن كانوا على حق فى إيداع الثمن إلا أنهم عارضوا فى صرفه بلا مسوغ رغم اطلاعهم على المستندات المقدمة من الطاعنة بتاريخ ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ فاستأنف المطعون عليهم هـذا الحكم منازعين فيما ألزمهم به من مصروفات الدعوى الفرعية . وقضت محكمة الاستئناف فى حكمها المطعون فيه بالغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلزامهم بالمصروفات المناسبة للمبلغ المقضى بصرفه وجعلت مصروفات الدعوى الفرعية كلها على عاتق الطاعنة بانية قضاءها بذلك على " أن الحكم المستأنف فى محله بالنسبة لما قضى به من قبول الدعوى الفرعية من المستأنف عليها والحكم لها بتحديد قيمة ما ينبغى حبسه من الثمن على قدر ٨٦٦ ج الى أن يفصل فى دعوى الاستحقاق والتخارج التى لايمكن بحال أن تتعدى نتائجها هذا القدر للأسباب التى شرحتها محكمة أول درجة والتى لاداعى لتكرارها وفيها الرد على أسباب الاستئناف إلا أن المحكمة ما كان لها متى سلمت بهذا المبدأ أن تحكم على المستأنفين (المطعون عليهم) بالمصاريف المناسبة للمبلغ الباقى المقضى بصرفه للمستأنف عليها (الطاعنة) مما يعرض الحكم للتناقض حسبما بين المستأنفون فى أسباب استئنافهم ولذا وجب تقويم هذا التناقض بالغاء الحكم المستأنف عن الشطر الخاص بهذه المصاريف وتكفل المستأنف عليها بها وجعل مصاريف الدعوى الفرعية كلها على عاتقها حسب المنصوص عليه فى منطوق هذا الحكم " .

ومن حيث إن هذا الذى أورده الحكم يدل على أنه فى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ كانت الطاعنة قد وفت بما أمكنها الوفاء به من التزاماتها وأقرت بحق المطعون عليهم فى حبس جزء من الثمن يعادل القدر الذى تتأثر به العين المبيعة من التسجيل الواقع لمصلحة ادمون نادر ولولا منازعة المطعون عليهم فى صرف الباقى من الثمن لما كان هناك مبرر لرفع الدعوى الفرعية وقد تبين للمحكمة أن منازعتهم فى هذا الخصوص على غير أساس ولذلك قضت بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من أحقية الطاعنة فى دعواها الفرعية فى صرف مبلغ ٨٨٨٦ج و ٦٤٦ م من المبلغ المودع وكان من مقتضى ذلك إلزام المطعون عليهم بالمصروفات المناسبة للمبلغ

المقضى بصرفه لها كما قضى بذلك الحكم الابتدائى إذ لا تناقض بين إلزام الطاعنة بمصروفات الدعوى الأصلية مادام أنها لم تكن قد قامت بالوفاء بالتزاماتها إلا بعد انقضاء آخر سبتمبر سنة ١٩٤٤ وهو الميعاد الذى حدد لتحرير العقد النهائى و بعد رفع الدعوى — و بين إلزام المطعون عليهم بالمصروفات المناسبة للبلغ المقضى بصرفه فى الدعوى الفرعية متى كان قد ثبت للمحكمة أن منازعتهم فى صرفه كانت على غير أساس ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص لخطئه فى تطبيق المادة ١١٣ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها .

ومن حيث إنه لما كان الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلزام المطعون عليهم بالمصروفات المناسبة للبلغ المقضى بصرفه فى الدعوى الفرعية هو الصحيح للأسباب سالفة الذكر فيتعين تأييده فى هذا الخصوص .

---

(٣)

القضية رقم ١٨٤ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم . «تسبيبه» . دعوى استحقاق . القضاء بأن العقارات موضوع النزاع مملوكة للدين المنزوعة ملكيته دون مدعى الاستحقاق . إحالة الحكم بعبارة مجملة على تقرير الخبير والمستندات . عدم اقتصاره على ذلك . بيانه الأسباب التى استند اليها . كفاية هذه الأسباب . لا قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — اثبات . شهود سمعهم خبير . اتخاذ المحكمة من أقوالهم قرينة ضمن قرائن أخرى لنفى وضع يد مدعى الاستحقاق . لامخالفة فيه للقانون .

٣ — نقض . تقرير الطعن . تفصيل الأسباب التى بنى عليها الطعن فى التقرير . وجوبه . الاشارة إشارة مجملة الى الأسباب فى تقرير الطعن . لاتقبل . مثال . إشارة الطاعن إجمالا فى تقرير الطعن الى الطعون والملاحظات الواردة فى المذكرة المقدمة الى محكمة الموضوع والتى قدم صورة رسمية منها الى محكمة النقض . لا يغنى .

(المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)

١ — إذا كان الحكم إذ قضى بأن العقارات موضوع دعوى الاستحقاق مملوكة للمدين المنزوعة ملكيته دون مدعى الاستحقاق قد أحال بعبارة مجملة على تقرير الخبير والمستندات ولم يقتصر على هذه الاحالة بل أردفها ببيان الأسباب التى استند اليها وكانت هذه الأسباب وافية يكمل بعضها بعضا وتكفى لحمله فيما انتهى اليه — كان النعى عليه بالقصور لانصيب له من الصحة .

٢ — لا تثريب على المحكمة إن هى اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير قرينة ضمن قرائن أخرى لنفى وضع يد مدعى الاستحقاق على العقارات موضوع النزاع .

٣ — إذا كان مبنى الطعن أن الحكم أغفل الرد على ما أبداه الطاعن من طعون وملاحظات على تقرير الخبير فى مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف فانه يجب على الطاعن تحديد هذه الطعون والملاحظات فى تقرير الطعن عملا بالمادة ١٥ من قانون محكمة النقض . فلا يكفى إذن أن يشير الطاعن إشارة مجملة إلى ورود هذه الطعون والملاحظات فى مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف دون تحديدها فى تقرير الطعن ، ولا يغنى عن ذلك تقديمه صورة رسمية من هذه المذكرة الى محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٦٦

س ق ٦٢ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه .

وفى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ١١ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع مصادرة الكفالة .

وفى ٢١ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد مشفوعة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا .

وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ...الخ الخ . "

المحكمة

ومن حيث إنه (الطعن) بنى على أربعة أسباب حاصل السببين الأولين منها أن الحكم المطعون فيه باطل لقصور أسبابه . ذلك أنه على الرغم من أن المحكمة قد عنيت ببحث ملكية المطعون عليه الثانى للعقارات موضوع دعوى الاستحقاق وكلفت الخبير المنتدب منها ببيان مصدر هذه الملكية وسببها فان كل ما ورد فى حكمها فى هذا الخصوص هو قولها : " إنه يبين من تقرير الخبير والمستندات المرافقة

أن العقارات موضوع الدعوى مملوكة لريحان تونى وهو الواضع اليد عليها ... "
وهذه عبارة مبهمة فيها إحالة مجملة على تقرير الخبير والمستندات دون أن تفصح فيها المحكمة عما يجب بيانه فى شأن الملكية ووضع اليد من أركان وشروط وأدلة ؛ كما أن أسباب الحكم الأخرى جاءت خلوا من التحدث عن ذلك كله .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه وإن كان قد وردت به العبارة المشار إليها ، إلا أن المحكمة لم تقتصر عليها ، وإنما أردفتها بأن ما قررته من أن العقارات موضوع الدعوى مملوكة للمطعون عليه الثانى وهو الواضع اليد عليها قد تأيد بشهادة الشهود الذين سمعهم الخبير فى محضر أعماله ، وبأن المطعون عليه الثانى رفع دعوى الشفعة رقم ٣٥٤ المنيا سنة ١٩٣٦ مؤسسا حقه فيها على أنه يجاور المنزل المشفوع فيه بالعقار الأول من العقارات المتنازع عليها وقضى له فى تلك الدعوى فى سبتمبر سنة ١٩٣٧ ، وبأن رخصة الدكان الكائنة بالعقار الثانى لم تحول إلى اسم الطاعن إلا فى سنة ١٩٣٨ بناء على طلبه فى سنة ١٩٣٧ ؛ وبأن المطعون عليه الثانى كان يؤجر العقار الثالث لمجلس المديرية ويقبض أجرته لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٧ إذ بدل عقد الإيجار باسم الطاعن . وليس ذلك فقط بل إن الحكم المطعون فيه قد اشتمل على أسباب أخرى فضلا عن أسباب الحكم الابتدائى التى اعتمدها ، وحاصل هذه الأسباب جميعا : أن العقود التى استند إليها الطاعن فى دعواه غير مسجلة وغير ثابتة التاريخ ، فهى غير ناقلة للملكية ولا تصلح للاحتجاج بها على الغير ، وأن دعاوى صحة التعاقد وصحة التوقيع على هذه العقود رفعت من الطاعن بعد أمر الاختصاص الذى استصدره المطعون عليه الأول وسجل فى ١٩ من مايو سنة ١٩٣٧ وأنه لا وزن لما أثاره الطاعن من أن بعض هذه العقود يعتبر ذا تاريخ ثابت بالتوقيع عليه بختمى والدى المطعون عليه الثانى متى كان لم يعمل لكل من هذين الختمين محضر كسر عقب وفاة صاحبه ، وأنه كذلك لا يصح التعويل على العقد المنسوب صدوره لهذين الوالدين من غبريال قسطور لحصول وفاته فى أكتوبر سنة ١٩٣٦ بعد نشوء دين المطعون عليه الأول فى سنة ١٩٣٥ وأن أول عقد إيجار صدر من الطاعن عن المخزن كان فى أول ديسمبر

سنة ١٩٣٧ وأنه تبين من تقرير الخبير أن المطعون عليه الثانى يقيم بالمنزل الأول مع أولاده . واستخلصت المحكمة من جميع ما تقدم أن العقود التى استند اليها الطاعن اصطنعت لخدمة الدعوى وأنه لم يضع يده على العقارات موضوع النزاع بصفة مالك وأن والده المطعون عليه الثانى هو المالك لها والواضع اليد عليها والمنتفع بها وأن الدعوى ليست إلا حلقة من سلسلة الصعوبات التى أوجدها المطعون عليه الثانى لعرقلة التنفيذ وإنقاذ عقاراته واستخلاصها لابنه الطاعن .

ومن حيث إنه لما كان الطاعن قد جعل عماد سببى الطعن الأولين أن المحكمة أحالت على تقرير الخبير والمستندات بعبارة مجملة مغفلا باقى الأسباب التى اعتمدت عليها المحكمة ، وكانت هذه الأسباب وافية ويكمل بعضها بعضا وتكفى لحمل الحكم فيما انتهى اليه من أن العقارات موضوع النزاع مملوكة للمطعون عليه الثانى دون الطاعن مدعى استحقاقها ، لما كان ذلك كان ما ينعاه الطاعن فيهما على الحكم من قصور لا نصيب له من الصحة .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم مشوب كذلك بالقصور من ناحية أخرى . ذلك أن الطاعن استند فى ملكيته للعقارات المشار اليها ليس فقط الى عقود البيع المتعاقبة الصادرة اليه والى مالكيها السابقين بل استند كذلك الى وضع يده عليها هو ومن تلقى عنهم ملكيتها المدة الطويلة المكسبة للملكية وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ذلك ، ولكن المحكمة على الرغم من أن هذا الدفاع جدى ومنتج فى الدعوى فانها لم ترد عليه إلا بقولها " إنه تبين مما تقدم أن العقود التى يتمسك بها المستأنف مصطنعة لخدمة الدعوى وإنه لم يضع اليد على العقارات موضوع النزاع كمالك لها وإن والده ويحان هو المالك لها والواضع اليد عليها والمنتفع بها . . . الخ " وهو رد قاصر لخلوه من بيان مدة وضع اليد وأركانه وشروطه ، أما إحالة الحكم على شهادة الشهود الذين سمعهم الخبير ففضلا عما فيها من إجمال وإبهام فان تحقيق الخبير لا يصح التعويل عليه فى إثبات وضع اليد إذ تحقيق ذلك هو من عمل المحكمة وحدها ، يضاف الى ذلك غموض ماقالته من أن وضع يد الطاعن لم يكن بصفة مالك .

ومن حيث إن هـذا السبب مردود بما جاء فى الحكم من أدلة عديدة سبق بيانها ومن شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى اليه من أن المطعون عليه الثانى هو الذى كان يضع اليد وينتفع بالعقارات موضوع النزاع لغاية سنة ١٩٣٧ ، وأنه لم يكن للطاعن أى وضع يد عليها قبل هـذه السنة ، مما لم تكن معه المحكمة فى حاجة الى إحالة الدعوى على التحقيق ، كما أنه لاتثريب عليها ان هى اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير قرينة على نفى وضع يد الطاعن .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان. ذلك أن الطاعن أبدى فى مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف طعوناوملاحظات على تقرير الخبير ولكنها أهملت الرد عليها مع أنها لو أقامت لهـا وزنا لتغير لهـا وجه الحكم فى الدعوى .

ومن حيث إن هـذا السبب غير مقبول لخلوه من بيان تلك الطعون والملاحظات ، ولا يكفى أن يشير الطاعن إشارة مجملة الى ورودها فى مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف والتى قدم صورة رسمية منها الى هـذه المحكمة ، إذ كان من الواجب تحديد هذه الطعون والملاحظات فى تقرير الطعن عملا بالمـادة ١٥ من قانون محكمة النقض .

ومن حيث إنه لجميع ماتقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه.

---

(٤)

القضية رقم ٢١١ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم « تسبيبه » . تقريره أن عقد الخصم الذى يدعى وضع يده هو عقد صورى من شأنه أن ينفى توافر نية التملك لديه . استناده الى قرائن من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه . النعى عليه بالقصور . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — اثبات . صورية . الغير فى أحكام الصورية . المشترى بالنسبة الى عقد بيع آخر من نفس البائع له . يعتبر من الغير . اثبات صورية هذا العقد بالقرائن وحدها . لا مخالفة فيه لقواعد الاثبات .

١ — اذا كان ما أورده الحكم من أسباب تفيد أن المحكمة استخلصت من القرائن التى أوردتها أن عقد البيع الذى استندت اليه زوجة البائع فى منازعة المشترين من زوجها هو عقد صورى اصطنع لمعاونة زوجها فى عدم تمكين المشترين من الانتفاع بالأطيان مشتراهم مما ينفى أن يكون لدى واضع اليد نية التملك وأن ادعاء زوجة البائع وضع اليد على الأطيان موضوع النزاع هو ادعاء غير صحيح ، وكانت هذه القرائن من شأنها أن تؤدى الى ما انتهت اليه فى حكمها ، كان النعى عليه بالقصور على غير أساس .

٢ — المشترى يعتبر من الغير فى أحكام الصورية بالنسبة لمشتر آخر من نفس البائع له يزاحمه فى الملكية ، فاذا أقام الحكم قضاءه بصورية عقد المشترى الآخر على القرائن وحدها فانه لا يكون قد خالف قواعد الاثبات .

الوقائع

فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر يوم ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٠٣ س ق ٢١ وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على دائرة أخرى للحكم فيها من جديد والزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان الخصوم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها .

وفى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم الأربعة الأولون مذكرة

بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات وأتعاب المحاماة ومصادرة الكفالة . ولم يقدم المطعون عليه الخامس دفاعا .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا مع إلزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إنه (الطعن) بنى على سببين : حاصل أولهما بطلان الحكم المطعون فيه لقصور أسبابه ، ذلك أن الطاعنة تمسكت لدى محكمة الاستئناف بأنها تملكت الأطيان موضوع النزاع بوضع اليد عليهما فى المدة الطويلة المكسبة للملكية ابتداء من سنة ١٩١٨ الى أن رفع عليها المطعون عليهم عدا الأخير دعواهم فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ وطلبت إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات دفاعها هذا . ورغم أن هذا الدفاع حاسم فى الدعوى ورغم اعتراف خصومها أنفسهم بعدم وضع يدهم على هذه الأطيان فضلا عن أن الدعاوى التى سبق أن رفعوها بطلب الريع والحراسة تنفى بذاتها وضع يدهم ، رغم كل هذا فان الحكم المطعون فيه قضى لهم بالملكية دون أن يتعرض لهذا الدفاع الفاصل فى الدعوى .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بثبوت ملكية المطعون عليهم عدا الأخير للأطيان موضوع النزاع على أن دعواهم ثابتة من عقد البيع الصادر لهم من زوج الطاعنة والمؤرخ فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٢٠ والثابت التاريخ فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٠ ولم تطعن عليه الطاعنة بأى مطعن ، وأن الخبير الذى ندبته المحكمة قرر أنه ينطبق على الأطيان موضوع النزاع وأن نزاع الطاعنة لا أساس له من الحق والواقع ، وأن الباعث لها عليه هو رغبتها فى معاونة زوجها البائع فى تنفيذ مايرمى اليه من عدم تمكين المشترين منه من الانتفاع بالأطيان مشتراهم إذ

استمر النزاع بينه و بينهم من تاريخ شرائهم منه فى سنة ١٩٢٠ حتى سنة ١٩٣٨، إذ قضى نهائيا لمصلحتهم وفى خلال هذه الفترة الطويلة لم تظهر الطاعنة ولم تتدخل كمالكة حسب ادعائها فى جميع دعاوى الحراسة والريع السابقة ولا فى دعوى الملكية التى أقيمت منهم على زوجها وأن نفس هذه الأطيان سبق أن وضعت تحت الحراسة القضائية فى ٢٩ من يناير سنة ١٩٢٤ فى الدعوى رقم ٧٣٥ سنة ١٩٢٤ نجع حمادى وظلت تحت يد الحارس مدة أربع سنوات الى أن قضى بعزله فى سنة ١٩٢٨ وذلك دون أن تعترض نفيسة الطاعنة، ولو أنها كانت مالكة أو واضعة اليد حقا لتدخلت فى دعوى الحراسة أو استشكلت فى تنفيذ حكمها وأن مطاعنها على تقرير الخبير غير جدية وأن عقدها المؤرخ فى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩١٩ والذى قرر الخبير أنه ينطبق على الأطيان موضوع النزاع هو عقد صورى اصطنع لخدمة ادعائها الملكية .

ومن حيث إنه لما كان ما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب يفيد أن المحكمة استخلصت من القرائن التى أوردتها أن العقد الذى استندت اليه الطاعنة فى منازعة المشترين من زوجها هو عقد صورى اصطنع لخدمة هذا النزاع مما ينفى أن يكون لدى واضع اليد نية التملك وأن ادعاء الطاعنة وضع اليد على الأطيان موضوع النزاع هو ادعاء غير صحيح، وكانت هذه القرائن من شأنها أن تؤدى الى ما انتهت اليه فى حكمها كان النعى عليه بالقصور على غير أساس .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ استند الى القرائن فى اثبات صورية عقد البيع الصادر للطاعنة من نفس البائع للمطعون عليهم عدا الأخير، فى حين أن قواعد الاثبات توجب فى هذه الحالة أن يكون الاثبات بالكتابة لا بالقرائن، لأن هؤلاء المشترين يعتبرون خلفا خاصا للبائع يسرى عليهم ما يسرى عليه من قواعد اثبات الصورية .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المطعون عليهم عدا الأخير بوصفهم مشترين من نفس البائع للطاعنة يعتبرون فى أحكام الصورية من الغير بالنسبة الى عقد البيع الصادر لها من نفس البائع لهم، ومن ثم لا يكون الحكم قد أخطأ إذ أقام قضاءه بصورية عقد الطاعنة على القرائن وحدها .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بسببيه على غير أساس ومتعين رفضه .

جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠

(٥)

القضية رقم ١٢٠ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . « تسبيبه » . حكم ابتدائى بالزام رب العمل بتعويض المقاول . قيام هذا الحكم على ما اتخذه المقاول أساسا لدعواه من أنه قام بما ألزم به من استحضار العمال وأدوات البناء وشيد جزءا من البناء وأن رب العمل لم ينفذ ما تعهد به من تقديم مواد البناء وفسخ العقد دون إنذار أو تكليف له بالوفاء . إلغاء هذا الحكم استئنافيا واقتصار الحكم الاستئنافى على القضاء للمقاول بأجرة ما بناه . قيام هذا الحكم على عدم مسئولية رب العمل عن امتناعه أو تأخره فى تقديم مواد البناء . مسخ هذا الحكم لأساس الدعوى . اغفاله الرد على أسباب الحكم الابتدائى . قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

إذا كان الحكم الابتدائى إذ قضى بالزام رب العمل بالتعويض قد أقام قضاءه على ما اتخذه المقاول أساسا لدعواه من أن رب العمل قد فسخ العقد دون تقصير منه إذ هو (المقاول) قد قام بما التزم به من استحضار العمال وأدوات البناء وشيد جزءا من البناء وأن رب العمل امتنع عن تنفيذ ما تعهد به من تقديم مواد البناء فضلا عن أنه استغنى عن عمله ووكل البناء إلى غيره دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء وكان الحكم الاستئنافى إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى واقتصر على القضاء للمقاول بأجر عما أتمه من بناء قد أقام قضاءه على ما استخلصه من أن العقد لم يرتب للمقاول فى ذمة رب العمل تعويضا إذا امتنع هذا الأخير أو تأخر فى تقديم مواد البناء — إن الحكم الاستئنافى إذ ند عن بحث أساس الدعوى على

هـذا النحو ولم يعن بالرد على ما أورده الحكم الابتدائى من أسباب إكان قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ٣ من يوليه سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٥ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٣١ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها مجددا و إلزام المطعون عليها بالمصروفات والأتعاب .

وفى ٦ منه أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ١٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات والأتعاب عن جميع الدرجات، مع حفظ كافة حقوقها وخاصة رفع دعوى تعويض على الطاعن .

وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى .

وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى الأسباب .

ذلك أنه وقد ألغى الحكم الابتدائى أغفل الرد على ما أورده هـذا الحكم من أسباب تبرر ما انتهى إليه من أن الشركة (المطعون عليها) قد فسخت بطريقة تعسفية العقد المبرم بينها وبين الطاعن الذى تعهد بمقتضاه أن يقوم ببناء حمام السباحة بمصر الجديدة على أن تتولى الشركة توريد جميع مواد البناء إليه و يتولى هو استحضار العمال والأدوات إلا أن الشركة فسخت العقد من جانبها وواجهته بالاستغناء عن عمله دون إنذار سابق أو تكليفه بالوفاء، فضلا عن أنه هو الذى بدأ باخبارها بخطاب فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٣ بأنه على استعداد لإتمام ما بدأه من عمل حال دون استمراره فيه عدم قيام الشركة بما التزمت به من تقديم مواد البناء ولم تثبت ما تدعيه من أنها طالبته بالاستمرار فى العمل قبل هذا التاريخ . هذا إلى ما ثبت من تقرير الخبير من أن الطاعن قد قام فعلا بانشاء جزء من المبانى مما يدل دلالة واضحة على أنه قد قام بما التزم به من استحضار الأدوات والعمال و بدأ فعلا العمل ، ورغم تمسك الشركة فى أسباب استئنافها ودفاعها أمام محكمة الاستئناف بأن الطاعن هو الذى قصر وأنها أمدته بمواد البناء التى كانت متوافرة لديها ، فان الحكم المطعون فيه قصر أسبابه فى إلغاء الحكم الابتدائى على القول بأن الطرفين لم يؤرخا عقد الاتفاق ولم يحددا فيه ميقاتا لبدء العمل بل تركا الأمر رهنا بطلب الشركة متى أمكنها الحصول على الأسمنت ومواد العمل فاذا لم يتيسر لها ذلك فلا حق للطاعن فى أى تعويض ، مغفلا الرد على ما أسهب الحكم الابتدائى فى سوقه من أسباب استند اليها فى تقرير مسئولية الشركة وهى نفس الأسباب التى بنى عليها الطاعن دعواه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى أقام قضاءه على أن عقد الاتفاق خلا من اثبات تاريخ تحريره كما لم يحدد ميعادا لبدء تنفيذ العمل والانتهاء منه وترك ذلك رهنا بطلب الشركة ونص على أن تكون استجابة الطاعن لها بأسرع ما يمكن وعلة ذلك أن العمل لا يبدأ إلا عند ما يتوافر لدى الشركة الأسمنت ومواد البناء الأخرى التى تعهـدت بتوريدها فان هى عجزت عن ذلك فلا حق للطاعن قبلها فى التعويض ، وقد أشار الحكم الى ما ثبت من تقرير الخبير من أن الطاعن قام فعلا ببعض المبانى وقضى له بأجرتها .

ومن حيث إنه يبين من هذا الذى أقام الحكم عليه قضاءه أنه قصر بحثه على تفسير عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين وخلص من هـذا البحث الى أنه لم يحدد ميعادا لبدء العمل والانتهـاء منه وأن ليس للطاعن أن يطالب الشركة بأى تعويض إذا هى لم تورد له الأسمنت أو تأخرت فى توريده له ، ولمـا كان أساس دعوى الطاعن ليس هو تأخر الشركة فى توريد الأسمنت له وانما هو فسخها العقد دون تقصير منه وأنها فاجأته بالاستغناء عن عمله ووكلت البناء الى غيره دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء ، وعلى هذا الأساس أقام الحكم الابتدائى قضاءه . لمـا كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ ندّ عن بحث أساس الدعوى على نحو ما أنف ذكره يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

---

(٦)

القضية رقم ٢٠٤ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

ضرائب . تقدير أرباح الممول . إعلانه بقرار لجنة التقـدير . طعن الممول فى التقدير . دفع مصلحة الضرائب بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد . عدم منازعة الممول فى ذلك وتركه المرافعة فى الطعن . تظلمه بعد ذلك للادارة العامة للضرائب لأسبـاب من بينهـا احتساب أرباح سيارة عليه بغير حق . طرح الموضوع على لجنة التقدير . صـدور قرار لاحق باستبعـاد أرباح السيـارة . الطعن فيه من الممول . غير جائز . المنازعة فى مدى

ولاية لجنة التقدير ومدى سلطتها فى تقدير أرباح الممول . لا يتسع لها نطاق الطعن فى القرار اللاحق. محلها الطعن فى القرار السابق الذى ترك الممول المرافعة فيه . الحكم بعدم جواز الطعن فى القرار اللاحق. لا مخالفة فيه للقانون .

(المواد ٥٢/٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ و ٢٥/٢٦ من لائحته التنفيذية)

إذا قدرت مصلحة الضرائب أرباح الممول وأعلنته بقرار لجنة التقدير ، فطعن فى التقدير ، فلما دفعت مصلحة الضرائب بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد لم ينازع فى ذلك بل بادر إلى ترك المرافعة فى دعواه وأثبتت المحكمة هذا الترك ثم تظلم من قرار لجنة التقدير لدى الإدارة العامة لمصلحة الضرائب لأسباب من بينها أن الأرباح المقدرة عليه تناولت أرباح سيارة لم يكن مستغلا لها ، ولما تبينت الإدارة وجه الحق فى تظلمه طرحت الموضوع على لجنة التقدير من جديد فأصدرت اللجنة قرارا لاحقا اقتصر على مجرد استبعاد أرباح السيارة ، فإنه لا يجوز للممول أن يطعن فى هذا القرار الذى لم تتوافر فيه مقومات القرارات القابلة للطعن ، إذ هو لم يتضمن تقديرا مبتدأ بل هو فى حقيقته ليس إلا تصحيحا للقرار السابق أجرى بناء على تظلم الممول ولمصلحته ، كذلك لا يجوز للممول أن يثير — استنادا إلى هذا الطعن — نزاعا فى مدى ولاية لجنة التقدير ولا مدى سلطتها فى تقدير أرباحه ، لأن البحث فى ذلك إنما كان محله الطعن الأول الذى رفعه عن القرار السابق ثم ترك المرافعة فيه . ولا محل له فى دعواه الحالية المقصورة على الطعن فى قرار اللجنة الثانى وهو قرار صدر لمصلحته . وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى بعدم جواز الطعن فى قرار لجنة التقدير اللاحق قد أقام قضاءه على أن ما دفع به الممول من أن هذا القرار قائم بذاته لأنه بنى على اجتماع جديد وتحقيق مستحدث يدحضه أن هذا القرار لم يتناول إلا استبعاد جزء من الأرباح احتسب خطأ فى القرار السابق وأن الاجتماع لم يسبقه إعلان وأن سبب هذا الاجتماع هو تظلم الممول وأن نطاق الطعن فى هذا القرار لا يتسع لفحص أوجه الخلاف الموضوعية بين الممول ومصلحة الضرائب لأنه اقتصر على مجرد استبعاد أرباح السيارة ولم يتعرض لشئ آخر سوى ذلك ، وأن ما قال به الممول من أن ثمة اتفاقا بينه وبين مصلحة الضرائب قد تم قبل صدور قرار لجنة التقدير السابق وأن منع

شأن هذا الاتفاق أن يعدم اختصاص لجنة التقدير وأن هذه اللجنة اذا ما قدرت أرباحه بعد ذلك كان تقديرها باطلا غير خاضع لمواعيد الطعن وأن اعلانه بمنطوق القرار السابق دون أسبابه لا ينفتح به ميعاد الطعن . إن هذا الذى دفع به الممول محله انما كان فى الطعن الأول الخاص بالتقدير السابق الذى تناول فحص الموضوع بحذافيره والذى آثر الممول ترك المرافعة فيه . إذا كان الحكم قد استند إلى هذا وذاك وكان لم يؤسس قضاءه بعدم جواز الطعن فى قرار لجنة التقدير اللاحق على أنه حصل بعد الميعاد حتى كان يصح التمسك بما قال به الممول من أنه قرار باطل لا ميعاد للطعن فيه — فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

الوقائع

فى يوم ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٤ من يناير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٢٨ سنة ٢٢ ق . وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وفى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبطلان قرارى لجنة تقدير الضرائب بأسيوط الصادرين بتاريخ ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ و ٢١ من مايو سنة ١٩٤٦ وإلغاء جميع ما ترتب عليهما من إجراءات واعتبار أرباح الطاعن الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية قبل خصم الأعباء العائلية فى سنتى ١٩٤٣ و ١٩٤٤ بمبلغى ٤٣٢ ج و ٥٤٠ ج على التوالى وإلزام المطعون عليها برد جميع الضرائب المسددة من الطاعن بدون وجه حق وجميع المصروفات وأتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى الثلاث .

وفى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ٧ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته .

وفى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

وفى ١١ من يوليو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات .

وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة .. الخ

المحكمة

ومن حيث ان واقعة الدعوى تتحصل كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ، فى أن مصلحة الضرائب أعلنت الطاعن فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بقرار لجنة التقدير الصادر فى سبتمبر ١٩٤٥ والخاص بتقدير أرباحه عن سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٢٠٠٠ ج وعن سنة ١٩٤٤ بمبلغ ٢٣٣٥ ج فطعن فى هذا التقدير فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ فى القضية رقم ١٥٨ سنة ١٩٤٦ كلى أسيوط . فدفعت المطعون عليها الدعوى بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد . وبجلسة ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ترك الطاعن المرافعة فى دعواه وأثبتت المحكمة هذا الترك . ثم تظلم للادارة العامة لمصلحة الضرائب من قرار لجنة التقدير لأسباب عددها من بينها أن أرباحه قدرت على أساس أنه كان يستغل السيارة رقم ١٤٨ نقل أسيوط فى حين أنه لم يكن مستغلا لها . ولما تبين للمصلحة أن تظلمه على حق فى هذا الخصوص وحده طرحت الموضوع على لجنة التقدير لتصحيح ذلك الخطأ فاجتمعت اللجنة فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٦ وأصدرت قرارها باستبعاد الأرباح التى كانت محتسبة للسيارة رقم ١٤٨ وعدلت الأرباح عن سنة ١٩٤٣ الى مبلغ ١٢٣٠ ج بدلا من ٢٠٠٠ ج وعن سنة ١٩٤٤ الى مبلغ ٢١٣٥ ج بدلا من ٢٣٣٥ ج . فطعن الطاعن فى هــذا القرار الأخير أمام محكمة أسيوط الابتدائية فى الدعوى رقم ٤٧٠ سنة ١٩٤٦ كلى أسيوط . فقضت بعدم جواز الطعن فيه . فاستأنف الطاعن طالبا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بتعديل قرار لجنة التقدير المعلن اليه فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٦ وجعله مبلغ ١٣٣ ج و ٣٩٠ م عن سنتى ١٩٤٣ و ١٩٤٤ فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائى . فطعن فيه الطاعن بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين : يتحصل السبب الأول والشق الأول من

السبب الثانى فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الطعن فى قرار تعديل أرباح الطاعن الصادر من لجنة تقدير الضرائب فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٦ بحجة أنه لم يتمسك فى الدعوى السابقة رقم ١٥٨ سنة ١٩٤٦ كلى أسيوط بحصول اتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب على تقدير أرباحه عن سنتى ١٩٤٣ و ١٩٤٤ وأنه كان له أن يتمسك أمامها بعد مضى الميعاد الواجب لرفع المعارضة لعدم إعلانه بالقرار وأسبابه فى الميعاد وأن يتمسك ببطلان هذا القرار لصدوره من هيئة غير مختصة بعد حصول الاتفاق بينه وبين المصلحة على الأرباح . إذ قضى الحكم بذلك يكون قد خالف القانون ؛ ذلك أن مناط اختصاص لجان التقدير على ما تقضى به أحكام المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادتان ٢٥ و ٢٦ من لائحته التنفيذية أن لا يكون ثمة اتفاق على الضريبة قد أبرم بين الممول والمأمور فاذا تحقق وجود هذا الاتفاق كما هى الحال فى الدعوى انعدم اختصاص اللجنة وكان إجراؤها التقدير باطلا بطلانا أصليا غير خاضع لمواعيد الطعن المنصوص عليها فى المادة ٥٤ من القانون سالف الذكر — هذا فضلا عن أن اعلان الممول بمنطوق قرار لجنة التقدير دون الأسباب التى بنى عليها لا ينفتح به وحده ميعاد الطعن فيه أمام المحاكم .

ومن حيث ان الحكم قال فى خصوص هذا السبب انه "يبين من استعراض وقائع الدعويين رقمى ١٥٨ سنة ١٩٤٦ كلى أسيوط و ٤٧٠ سنة ١٩٤٦ كلى أسيوط أن المستانف (الطاعن) لم يتمسك بحصول اتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب على تقدير أرباحه عن سنتى ١٩٤٣ و ١٩٤٤ وعلى عكس ذلك قرر أن المصلحة عرضت عليه تقدير أرباحه عن هاتين السنتين بمبلغ ١٣٢ ج و ٣٩٠ م فرفض وقد كانت تلك الدعوى هى محل التمسك بهذا الاتفاق لأنها رفعت بمثابة معارضة فى قرار لجنة التقدير الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ الذى تناول فحص موضوع المستأنف (الطاعن) بحذافيره وطبقا لنظرية المستأنف الأخيرة كان له أن يتمسك ببطلان هذا القرار لصدوره من هيئة غير مختصة بعد حصول الاتفاق بينه وبين المصلحة على الأرباح بصرف النظر عن المواعيد ولكنه لم يفعل وآثر ترك المرافعة فى الدعوى" . ويتضح من هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه أنه لم

يتعرض لبحث ولاية لجنة التقدير ولا مدى سلطتها فى تقدير أرباح الطاعن لأنه اعتبر أن هذا البحث كان محله الدعوى السابقة التى كان موضوعها الطعن فى قرار اللجنة الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ وهى التى ترك الطاعن المرافعة فيها وأنه لا محل له فى الدعوى الحالية المقصورة على الطعن فى قرار اللجنة الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٦ وهو قرار صدر لمصلحة الطاعن بعدم مسئوليته عن أرباح السيارة رقم ١٤٨ كما أنه لم يؤسس قضاءه بعدم جواز الطعن فى هذا القرار الأخير على أنه حصل بعد الميعاد حتى يصح التمسك بما تمسك به الطاعن فى تقرير طعنه من أنه قرار باطل لا ميعاد للطعن فيه . ولما كان هذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون كان النعى عليه بذلك على غير أساس .

ومن حيث ان الشق الثانى من السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم إذ قرر أن قرار لجنة التقدير الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٦ ليس الا تصحيحا للقرار الأول الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ بحجة أنه صدر لمصلحة الطاعن تصحيح خطأ وقع فى القرار الأول — إذ قرر ذلك أخطأ فى القانون ، ذلك أن القرار الثانى صدر من هيئة تختلف عن الهيئة التى أصدرت القرار الأول وبأرقام تغاير أرقامه وكانت أساسا لربط جديد فهو بهذه المثابة قرار جديد مغاير للقرار الأول كل المغايرة مما يجعله قابلا للطعن استقلالا وفقا لما تقضى به المادة ٥٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

ومن حيث ان الحكم قال فى خصوص هذا السبب "ان الدعوى رقم ٤٧٠ سنة ١٩٤٦ (الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه) اقتصرت على المعارضة فى قرار اللجنة الصادر فى مايو سنة ١٩٤٦ باعتبار أنه قرار جديد بنى على اجتماع جديد وتحقيق جديد فى حين أن الطرفين متفقان على أن هذا القرار لم يتناول الا استبعاد أرباح السيارة التى احتسبت خطأ على المستأنف (الطاعن) فى القرار الأول وأن هذا الاجتماع لم يسبقه اعلان للمستأنف لحضوره وانما كان سببه التظلم الذى رفعه المستأنف الى المصلحة وتبين لها من تحقيقه صحته فيما يختص بالسيارة . وحيث ان نطاق هذه الدعوى الأخيرة لا يتسع لفحص أوجه الخلاف الموضوعية

بين الطرفين لأنه قرار صدر لمصلحة المستأنف باستبعاد أرباح السيارة التى كان يشكو من احتسابها عليه ولم يتعرض لشيء سوى ذلك" ويبين من ذلك أن الحكم أقام قضاءه بعدم جواز الطعن فى قرار مايو سنة ١٩٤٦ على أساس أنه لم تتوافر فيه مقومات القرارات القابلة للطعن إذ هو لم يتضمن تقديرا مبتدأ وأنه فى حقيقته ليس إلا تصحيحا للقرار الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ الذى ترك الطاعن الطعن فيه ، وقد أجرى هذا التصحيح بناء على تظلم الطاعن ولمصلحته ، مما يجعل طعنه فيه غير مقبول . وهذا النظر الذى انتهى إليه الحكم صحيح ولا مخالفة فيه للقانون . ومن ثم يكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بسببيه على غير أساس ويتعين رفضه.

---

(٧)

القضية رقم ١١ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى محمد خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين.

---

١ — طعن . (أ) سبب لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . شفعة . عدم إبداء الشفيعتين رغبتهما وعدم رفع دعواهما فى الميعاد . لا يصح إبداؤهما لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) دفع بعدم قبول الطعن المرفوع من الشفيعتين . مبناه . انتفاء المصلحة لأنهما لم تبديا رغبتهما ولم ترفعا دعواهما فى الميعاد . عدم طرح هذا الدفاع على محكمة الموضوع من قبل للفصل فيه . رفض الدفع .

٢ — شفعة " أ " ملحقات الثمن . عرضها . مناط وجوبه . أن يكون الشفيع عالما

بوجودها . حق الشفيع . سقوطه . لايسقط إلا باثبات علمه بملحقات الثمن و إغفاله إبداء الرغبة فى الالتزام بها .

"ب" حكم . تسبيبه . قضاؤه بسقوط حق الشفيعتين . استناده إلى أن الشفيعتين لم تعرضا ملحقات الثمن . تقرير الحكم أن إنذار الشفعة خلا من عرض ملحقات الثمن . عدم بيان علم الشفيعتين بوجود ملحقات للثمن . قصور . تقرير الحكم أن الشفيعتين لم تعرضا ملحقات الثمن بعد علمهما بها من اطلاعهما على عقد البيع الرسمى المقدم للمحكمة . الثابت فى محضر الجلسة يدل على نقيضه ، ذلك أن الشفيعتين قررتا رغبتهما فى أخذ المبيع بالثمن والملحقات فى غضون الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ إيداع عقد البيع الرسمى مفردات الدعوى . قيام الحكم على ما يخالف الواقع فى الدعوى . بطلانه .

(المادتان ١٤/ ١٩ فقرة ثانية من دكريتو ١٩٠١/٣/٢٣ بشأن الشفعة والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

١ — القول بأن الشفيعتين لم تبديا رغبتهما فى أخذ المبيع بالشفعة إلا بعد أكثر من خمسة عشر يوما من وقت العلم بالبيع وأن دعواهما بالشفعة لم ترفع فى خلال الثلاثين يوما التالية لإبداء الرغبة لا يصح إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض . وإذن فاذا كان مبنى الدفع بعدم قبول الطعن المرفوع من الشفيعتين هو انتفاء المصلحة فيه استنادا إلى أنهما لم تبديا رغبتهما وترفعا دعواهما فى الميعاد وكان هذا الدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع للفصل فيه فإن الدفع متعين الرفض .

٢ — عرض ملحقات الثمن لا يكون واجبا على الشفيع إلا إذا كان عالما بوجودها ، فان حقه فى الشفعة لايسقط إلا باثبات هذا العلم و إغفاله إبداء الرغبة فى الالتزام بها . وإذن فإذا كان الواقع فى الدعوى أن الشفيعتين تمسكتا بأنهما وقت إبداء الرغبة فى الشفعة لم تكونا على علم بوجود ملحقات للثمن ولما أن قدم عقد البيع الرسمى إلى المحكمة واطلعتا عليه بادرتا إلى التقرير برغبتهما فى أخذ المبيع بالثمن والملحقات فى غضون الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ إيداع هذا العقد مفردات الدعوى وكان الحكم إذ قضى بسقوط حقهما فى الشفعة قد استند إلى أنهما لم تعرضا ملحقات الثمن سواء فى إنذار الشفعة أو بعد إيداع عقد البيع الرسمى دون أن يبين علمهما بها وقت إبداء الرغبة وكان الثابت فى محضر الجلسة

أنهما عرضتا الملحقات فى خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ إيداع عقد البيع الرسمى — إن الحكم إذ أقام قضاءه استنادا إلى هذا وذلك كان باطلا لقصوره ولقيامه على ما يخالف الواقع فى الدعوى .

الوقائع

فى يوم ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٥٩ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وأحقيتهما فى أخذ ١ فدان و ١٧ قيراطا و ٢٢ سهما بالشفعة نظير الثمن وقدره ٢٢٥ ج زائدا الملحقات المبينة على هامش العقد الرسمى وغيرهما مما يثبت دفعه قانونا وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات والأتعاب عن جميع درجات التقاضى .

وفى ٦ منه أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ١٩ منه أودعت الطاعنتان أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها عدم قبول الطعن واحتياطيا رفضه وإلزام الطاعنتين بالمصروفات والأتعاب . وفى ١٧ منه أودعت الطاعنتان مذكرة بالرد ، ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا .

وفى ١٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنتين بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إن المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة

الطاعنتين فيه ، ذلك أن دعواهما بالشفعة خاسرة لاعتبارين آخرين ، أولهما أن إبداء الرغبة حصل منهما بعد أكثر من خمسة عشر يوما من وقت العلم بالبيع ، وثانيهما أن دعواهما لم ترفع خلال الثلاثين يوما التالية لإبداء الرغبة .

ومن حيث إن هـذا الدفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع للفصل فيه فلا يصح إبداؤه لأول مرة أمام هـذه المحكمة . ولما كانت مصلحة الطاعنتين فى الطعن قائمة ومتوافرة ، فإن الدفع بعدم قبوله يكون متعين الرفض .

ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى الإسناد ، ذلك أنه إذ قضى بسقوط حقهما فى الشفعة على أساس أن عرضهما وقع ناقصا لعدم اشتماله على ملحقات الثمن وأنهما لم يعرضا هـذه الملحقات حتى بعد إيداع عقد البيع الرسمى ، لم يلق بالا لما تمسكتا به من أنهما لم تكونا وقت إبداء الرغبة فى الشفعة على علم بوجود ملحقات للثمن وأن محاميهما إذ علم بوجود هذه الملحقات من الاطلاع على عقد البيع الرسمى بعد إيداعه مفردات الدعوى فى ١٦ من مارس سنة ١٩٤٨ ، بادر فى ٣١ منه — أى قبل مضى ١٥ يوما من وقت العلم — إلى تقرير رغبتهما فى أخذ المبيع بالثمن وملحقاته .

ومن حيث إن عرض ملحقات الثمن لا يكون واجبا على الشفيع إلا إذا كان عالما بوجودها ، فإن حقه فى الشفعة لا يسقط إلا باثبات هذا العلم واغفاله ابداء الرغبة فى الالتزام بها . ولما كانت الطاعنتان قد تمسكتا أمام محكمة أول درجة بدفاعهما سالف الذكر ، على ماهو ثابت بمحضر جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ وبمذكرتهما المعلنة فى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ والمقدمة صورتاهما الى هذه المحكمة وبذات حكم محكمة أول درجة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط حقهما فى الشفعة على أساس أنهما لم تعرضا الملحقات فى انذار الشفعة دون أن يبين علمهما بها إذذاك وهـذا قصور يبطله ، فضلا عن أنه عزا اليهما كذلك أنهما لم تعرضا الملحقات حتى بعد إيداع عقد البيع الرسمى ، وهو مايخالف الثابت بمحضر جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ — لما كان ذلك كذلك فإن الحكم يكون متعين النقض بغير حاجة الى بحث سائر أسباب الطعن.

جلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠

(٨)

القضية رقم ١٥٠ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — إختصاص . حجية الأحكام الإنهائية الصادرة من محكمة ذات ولاية . الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية فى حدود ولايتها . تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية . تطبيق المحاكم الشرعية للقانون وفقا للنهج الشرعى . لا رقابة للمحاكم المدنية عليه .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد "أ" حكم استئنافى اكتفى بتأييد حكم ابتدائى لأسبابه . الطعن فيه لبطلانه فى الإسناد وإبهامه وقضائه بما ليس فى الأوراق . ورود هذه المطاعن كلها على الحكم الابتدائى . عدم تمسك الطاعنة بها أمام المحكمة الاستئنافية . أسباب جديدة لايجوز التمسك بها أمام محكمة النقض . استناد الطاعنة إلى صورة غير رسمية من المذكرة التى قدمتها إلى محكمة الاستئناف . لا يشفع لها . "ب" أوجه القصور فى الحكم . يجب ذكرها فى تقرير الطعن . اكتفاء الطاعنة ببسطها فى مذكرتها الشارحة . لايجوز النظر فيها . (المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)

٣ — حكم . تسبيبه . طلب موجه إلى مدعى عليهما بطريق التضامن بينهما . رفض المحكمة الطلب بخصوص أحدهما استنادا إلى أسباب تصلح مبررا لرفض الطلب بالنسبة للآخر . لا بطلان .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية فى حدود ولايتها تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية

للقانون ، وما دامت هذه المحاكم قد قضت فى حدود ولايتها كانت لأحكامها حجيتها أمام المحاكم المدنية حتى ولو كانت قد خالفت بما قضت ، المنهج الشرعى ، .إذن فإذا كانت الحكم إذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليها لحصة قدرها ٣,٥ قيراط فى منزل مخلف عن مورثها هى والطاعنة وبرفض دعوى هذه الأخيرة بشأن تثبيت ملكيتها لحصة مقدارها ٨ قراريط فى هـــذا المنزل أو دفع مبلغ ٩٤٨ م و ٣١٣٣ج قيمة ما أنفقته فى إنشاء مسجد تنفيذا لوصية المورث . قد أقام أقام قضـاءه على أن المحكمة الشرعية كانت قد أصدرت، حكما نهائيـا فى حدود ولايتها ببطلان الوصية على أساس أن الوصية شرعا ، تمليك مضاف الى ما بعد الموت وهو عقد غير لازم يكون لبقائه حكم إنشائه فيبطل بخروج الموصى عن الأهلية وأن المورث كان قد حجر عليه لعته ولم يثبت زوال هذا العته عند وفاته . إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك كان النعى عليه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتد بحجية الحكم الصـادر من المحكمة الشرعية على غير أساس حتى لو صح ما زعمتــه الطاعنة من أن المحكمة الشرعية وإن قضت فى حدود ولايتها فى النزاع القاضى ببطلان الوصية إلا أنها خالفت بمـا قضت المنهج الشرعى لأن مناط بطلان الوصية لعته الموصى أن يكون الموصى له جهة أهلية وليست جهة بر .

٢ — إذا كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف قد اكتفى بتأييد حكم محكمة أول درجة لأسبابه دون أن يورد أسبابا جديدة ، وكانت أسـباب الطعن فى الحكم من بطلان فى الإسناد وإبهام وقضاء بمـا ليس فى الأوراق واردة كلها على الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، وكانت الطاعنة لم تقـدم ما يدل على أنها عرضت أسباب الطعن هذه على محكمة الاستئناف إذ أن الصورة الرسمية لصحيفة الاستئناف المقــدمة منها الى محكمة النقض لا تدل على سبق تمسكها بها . كانت هذه المطاعن أسبابا جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع فلا يجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يشفع للطاعنة استنادها الى صورة من مذكرتها التى قدمتها الى محكمة الاسـتئناف إذا كانت هذه الصورة غير رسمية لا يعتد بها .

٣ — إذا كان الحكم قد رد على ادعاء الطاعنة المؤسس على أن عدم تحمـل

وزارة الأوقاف والتركة بالتضامن بينهما بما صرفته فى تشييد المسجد نفاذا لوصية المورث ، من شأنه أن يترتب عليه إثراء كل منهما على حسابها فرفض الحكم دعواها بالنسبة إلى وزارة الأوقاف استنادا إلى أن بناء المسجد لم يكن من مال الطاعنة بل كان مما حصلته من ريع أعيان التركة وأن الإثراء لا وجود له إذ لا يمكن اعتبار المسجد ثروة عادت على الوقف إذ هو بناء خارج عن دائرة التعامل ، ففى هذا الذى أورده الحكم خاصا بوزارة الأوقاف ما يصلح ردا بالنسبة للتركة . ومن ثم يكون النعى عليه بالبطلان لقصوره فى هذا الخصوص لا مبرر له .

الوقائع

فى يوم ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر يوم ٢٠ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٢٩ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف والحكم بالطلبات الواردة بعريضة الدعوى الافتتاحية وبعريضة الاستئناف أو إحالة القضية على دائرة أخرى للحكم فى الموضوع بعد استبعاد طلب المطعون عليها الخاص بندب الخبير لتوزيع الريع وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ١٤ منه أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن — وفى ١٧ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها — ولم تقدم المطعون عليها دفاعا .

وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بشأن ملكية القراريط الثمانية فى العمارة محل الدعوى وبتثبيت ملكية المطعون عليها إلى ثلاثة قراريط ونصف قيراط منها تأسيسا على أن الوصية الصادرة من المورث قد حكم نهائيا ببطلانها من المحكمة الشرعية بحكم حاز قوة الأمر المقضى ، قد خالف القانون ، لأن المحكمة الشرعية وإن كانت هى المختصة بالفصل فى صحة الوصية إلا أن حكمها فى ذلك لا يحوز قوة الأمر المقضى إذا ما حادت عن المنهج الشرعى ، وللمحاكم المدنية "أن تراقب صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون وسيرها طبقا للمنهج الشرعى" ، وقد خالف حكم المحكمة الشرعية هذا المنهج إذ قضى ببطلان الوصية الصادرة من المورث بحجة أنه حجر عليه للعته فى حين أن مناط ذلك أن يكون الموصى له جهة أهلية فاذا كانت جهة بر كما هى الحال فى الدعوى فهى صحيحة ولو كان الموصى مجنونا أو معتوها ... وأن الطاعنة تمسكت بهذا الدفاع ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إليه بكلمة مما يجعله مشوبا بالقصور .

ومن حيث إن السبب بوجهيه مردود بأن الحكم المطعون فيه استعرض دفاع الطاعنة وقرر أنه لا يعتد بالوصية لأن "الثابت أن المحكمة الشرعية وهى المختصة بمثل هذا النزاع قد أصدرت حكمها النهائى بالبطلان على أساس أن الوصية شرعا تمليك مضاف إلى ما بعد الموت وهو عقد غير لازم يكون لبقائه حكم إنشائه فيبطل بخروج الموصى عن الأهلية كما إذا جن جنونا مطبقا ، والعته نوع من أنواع الجنون المانعة من صحة التصرفات ... وقد ثبت الحجر على الموصى بتاريخ ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٢٤ لعتهه ولم يدع أحد بزواله فى تاريخ وفاته ، وهذا الحكم ينتج آثاره ... الخ . وهذا الذى قاله الحكم صحيح لا مخالفة فيه للقانون ،

فالأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية فى حدود ولايتها . كما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة (الحكم الصادر فى ١٩ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الطعنين رقمى ٤٦ و٤٧ سنة ١٧ قضائية) تحوز قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون فالحكم الشرعى حجيته حتى لو صح ما تزعمه الطاعنة من أن المحكمة الشرعية وإن قضت فى حدود ولايتها فى النزاع الخاص ببطلان الوصية إلا أنها خالفت بما قضت المنهج الشرعى .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم إذ قضى برفض طلب الطاعنة الاحتياطى وقرر مسئوليتها عن الريع قد شابه بطلان فى الإسناد وخالطه الإبهام وحكم بما ليس فى الأوراق ، إذ اعتمد فى رفض طلبها الاحتياطى على أنها حصلت من ريع الوقف فى الفترة ما بين وفاة المورث حتى الانتهاء من بناء المسجد وتسليمه لوزارة الأوقاف فى ١٩٣٢/١١/٢٢ ، كما حصلت من ريع ثمانية القراريط موضوع الوصية فى تلك المدة ما يزيد على تكاليف بناء المسجد بمبلغ ٣٥٠ جنيه وهو يوازى قيمة الترميمات التى أجرتها الطاعنة فى الوقف وأنه إذا زاد قليلا كانت متبرعة بالزيادة ، وقد استند الحكم فى هذه التقديرات على تقرير الخبير أمين افندى سامى مع أن هذا الخبير كان معينا لتقدير تكاليف بناء المسجد فقط فلا هو قدر ريعا ولا تعرض له وقال بتبرع الطاعنة ربما زاد على مبلغ الـ ٣٥٠ جنيه مع عدم ذكر أسباب لذلك ، كما أنه احتسب ريعا لثلاثة قراريط ونصف قيراط عن المدة المذكورة مع أنه حذف من مأمورية الخبير الذى ندبه لتقدير الريع الذى طلبته المطعون عليها ريع هذه المدة ، كما أن الخبير لم يقدر ريع العمارة محل النزاع ، وأن تناقض الحكم يبدو واضحا فى احتسابه على الطاعنة ريع حصتها فى الثمانية القراريط كلها مع أنه مكلف باسمها ١٧ قيراطا فى العمارة .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع أوجهه غير مقبول إذ يبين من مراجعة الأوراق أن هذه المطاعن كلها واردة على الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، ذلك لأن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف إنما اكتفى بتأييد حكم محكمة أول درجة

لأسبابه ، دون أن يورد أسبابا جديدة ، ولم تقدم الطاعنة ما يدل على أنها عرضت مزاعمها هذه — التي هي مطاعن على حكم محكمة أول درجة — على محكمة الاستئناف ، فالصورة الرسمية لصحيفة الاستئناف التي قدمتها لا تدل على تمسكها بما تتذرع به الآن في هذا السبب ، ولا يصح الرجوع الى ما ادعت أنه صورة طبق الأصل من مذكرتها أمام محكمة الاستئناف ، إذ هي صورة غير رسمية لا يعتد بها . وعلى ذلك يكون ما تتمسك به في هذا السبب أوجها جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع فلا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض .

ومن حيث انه من غير المقبول أيضا أوجه القصور التي تدعيها الطاعنة على الحكم والتي لم تفصلها في تقرير الطعن واكتفت ببسطها في مذكرتها الشارحة ، إذ لا يجوز النظر في وجه لم يفصل في تقرير الطعن .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قضى بملزومية الطاعنة عن الريع من سنة ١٩٣٢ حتى سنة ١٩٣٩ دون أن يرد على ما تمسكت به احتياطيا بأنها استولت على هذا الريع بحسن نية باعتبارها مالكة ، كما أنها تمسكت بأن عدم تحمل التركة بما صرفته هي نفاذا للوصية يعتبر إثراء للتركة على حسابها ، فرفض الحكم دعوى الطاعنة بالنسبة لوزارة الأوقاف بمقولة إن بناء المسجد لا يعتبر إثراء بالنسبة للوزارة المذكورة ، ولكن الحكم لم يتحدث بشيء عن أثر ذلك بالنسبة للتركة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من مراجعة الأوراق أن المطعون عليها طلبت تثبيت ملكيتها لحصتها الميراثية في ثمانية قراريط في العمارة التي خلفها المورث مع إلزام الطاعنة بالريع ، فدفعت الطاعنة الدعوى بأنها تملكت هذه القراريط الثمانية مقابل ما أنفقته من مالها على بناء مسجد كان المورث قد أوصى باقامته ، وطلبت أن يقضى لها بملكية هذه القراريط واحتياطيا الحكم على وزارة الأوقاف التي أدخلت في الدعوى وعلى تركة المورث بدفع ما أنفقته على إقامة المسجد لأنه لا يحل لهما الإثراء على حسابها بغير مسوغ ، فقرر الحكم المطعون فيه بأن الوصية قد حكم نهائيا ببطلانها ،

وأن الطاعنة إنما أنفقت على بناء المسجد من ريع الوقف الذى خلفه المورث وأن ذلك ما قصده الموصى وما فهمته وما أقرت به أمام الخبير فى صدد المحاسبة الخاصة بالفترة بين أغسطس سنة ١٩٢٦ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٢٦ . وعلى ذلك يكون ادعاؤها تنفيذ الوصية على غير هذا الوجه غير متفق مع حسن النية ، وفى هـذا ما يكفى للرد على ما تمسكت به الطـاعنة من أن وضع يدها على حصة المطعون عليهـا فى القراريط الثمانيـة كان بحسن نية تستحل به الريع ، كما أن الحكم تعرض لمـا طلبته الطاعنة احتياطيا وهو إلزام وزارة الأوقاف بما أنفقت على بناء المسجد بحجة أنه لا يجوز الإثراء على حساب الغير بلا مسوغ فقال " إن الإثراء لا وجود له إذ لا يمـكن اعتباره ثروة عادت على الوقف فهو بنـاء خارج عن دائرة التعامل إذ يصبح وقفا بطبيعته . . . ومن ثم يكون الشق الثانى من دعوى زكيه الملاح فى غير محله . . . "

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه ما كان بحـاجة إلى التصريح بفساد دعوى الإثراء بالنسبـة للتركة بعد أن استبان له أن بناء المسجد لم يكن من مال الطاعنة بل مما حصلته من ريع أعيان التركة ، إذ فى هذا الذى صرح به الحكم ما يدفع بالضرورة دعوى الإثراء ، على أنه لو كان ثمت حاجة لزيادة فى الإفصاح ، ففيما أورده الحكم خاصا بوزارة الأوقاف ما يصلح ردا بالنسبة لتركة المورث . وقد جمعت بينهما الطاعنة وطالبتهما (التركة والوزارة) متضـامنين بمـا ادعت .

ومن حيث انه يبين ممـا تقدم أن الطعن بجميع أسبابه على غير أساس فهو متعين الرفض .

---

(٩)

القضية رقم ١٩٠ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

---

١ — أحكام عرفية . السلطة القائمة على إجرائها . التدابير التى أصدرتها هذه السلطة . الطعن فيها مباشرة أم من طريق المطالبة بتعويض . لا تسمع الدعوى به أمام المحاكم . أمر عسكرى بالاستيلاء على بضائع للطاعنة ضبطت فى إحدى جرائم التموين تمهيداً لبيعها للجمهور بالأسعار التى وضعتها لجنة تحديد الأسعار . عدم اقتصار هذا الأمر على الاستيلاء وتناوله أيضاً تحديد الأسعار كعنصر من عناصره . منازعة الطاعنة فى تحديد الأسعار . الحكم بعدم قبول دعواها . لا خطأ فى تطبيق القانون .

(المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ الصادر بتاريخ ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٥)

٢ — الأسعار التى تضعها لجان التسعير وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ . المعارضة فى هذه الأسعار أمام المحاكم . غير مقبولة . بضائع للطاعنة ضبطت فى جريمة تموين . تحديد سعرها بمعرفة لجنة التسعير وفقاً لأحكام المرسوم بقانون سالف الذكر . معارضة الطاعنة فى هذه الأسعار . لا تقبل .

(المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ وقرار وزير التجارة رقم ٦٣٣ الصادر بتاريخ ٦ من يونية سنة ١٩٤٣) .

١ — ان المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ الصادر بتاريخ ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بشأن عدم قبول الطعن فى التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية نص فى مادته الأولى على ألا تسمع أمام المحاكم أية دعوى يكون الغرض منها الطعن فى أى عمل أمرت به أو تولته تلك السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية سواء أكان هذا الطعن مباشرة أم من طريق المطالبة بتعويض . وإذن فاذا كان الحكم إذ قضى بعدم قبول دعوى الطاعنة قد أقام

قضاءه على ما استخلصه من أن الأمر العسكرى الصادر بالاستيلاء على بضائعها التى ضبطت فى إحدى جرائم التموين تمهيدا لبيعها للجمهور بالأسعار التى وضعتها لجنة تحديد أسعار البضائع ووافق عليها وزير التجارة مما لا يجوز الطعن فيه بالنسبة للأسعار التى حددها وفقا لنص المادة سالفة الذكر ، وكان هذا الأمر لم ينصب فقط على الاستيلاء على بضائع الطاعنة بل تناول أيضا تحديد الأسعار التى تباع بها وهى الأسعار التى وضعتها لها لجنة التسعير مما يفيد أن الحاكم العسكرى قد اعتمد هذه الأسعار وجعلها عنصرا من عناصر أمره الذى أصدره عملا بالسلطة المخولة له بمقتضى الأحكام العرفية ، فإن النعى على الحكم انه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى يكون على غير أساس ، لأن الطعن فى جميع ما احتواه الأمر أمام المحاكم بطريق مباشر أو غير مباشر غير جائز ، وذلك سواء أكان هذا الطعن موجها إلى أمر الاستيلاء أم كان مقصورا على الأسعار التى حددت فيه للبضائع .

٢ — الأسعار التى تضعها لجان التسعير وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ الخاص بتحديد أقصى الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية المبينة بالجدول الملحق به ومن بينها جميع المواد والأصناف التى تضبط فى جريمة من جرائم التموين ولا يشملها للآن التسعير الجبرى — وقد أضيفت بقرار وزير التجارة رقم ١٦٣ الصادر بتاريخ ٦ من يونيه سنة ١٩٤٣ — هذه الأسعار ملزمة للكافة ، وفى مخالفتها جريمة ، وليس فى نصوص المرسوم بقانون سالف الذكر ما يجيز المعارضة فيها أمام المحاكم ولو أنه قد وكل إلى لجنة عليا سلطة النظر فى الشكاوى التى تقدم عن جداول الأسعار التى تضعها هذه اللجان . وإذن فإذا كان أساس دعوى الطاعنة هو معارضتها فى الأسعار التى وضعتها لجنة التسعير لبضائعها التى ضبطت فى جريمة من جرائم التموين ، كانت دعواها غير مقبولة من هذه الناحية أيضا ، ولا يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى قضائه بعدم قبول الدعوى .

الوقائع

فى يوم ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٩ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٥٤ س ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغائه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف الاسكندرية لتفصل فيها من جديد دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٩ منه أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن .

وفى ٢٥ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٣ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد.

وفى ١١ من يوليه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إنه بنى على سبب واحد : حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون — ذلك أن المحكمة اعتمدت فى قضائها بعدم قبول دعوى الطاعنة على أن الاستيلاء على بضائعها التى ضبطت فى قضية الجنحة العسكرية رقم ٣٠١٧

بوليس العطارين سنة ١٩٤٣ قد تم بناء على أمر عسكرى رقم ٣ أصدره محافظ الاسكندرية فى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ ، وعلى أن المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ يمنع من سماع أية دعوى أمام المحاكم يكون الغرض منها الطعن فى أى عمل أمرت به أو أجرته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية — ووجه الخطأ فيما ذهب إليه الحكم هو أن هذا المرسوم بقانون لا يضفى حمايته إلا على الإجراءات التى تؤسس على القوانين والأوامر العسكرية دون الإجراءات التى تبنى على القوانين العادية — وأنه لما كان يبين من أوراق الدعوى أن هناك نوعين من الإجراءات التى اتخذت فى شأن بضائع الطاعنة أحدهما خاص بإجراءات الاستيلاء عليها والآخر بإجراءات تسعيرها — وكان الحاكم العسكرى قد استند فى النوع الأول إلى قانون الأحكام العرفية و بعض الأوامر العسكرية ، فى حين أنه استند فى النوع الثانى إلى المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ والجدول الملحق به ، وهو قانون عادى لم يصدر بناء على الأحكام العرفية ، وكانت الطاعنة لم تقصد من دعواها المساس بذات أمر الاستيلاء أو إلغاءه أو استرداد البضائع المستولى عليها بموجبه ، و إنما هدفت منها إلى المعارضة فى الأسعار التى وضعت لها والتى لا تتناسب مع قيمتها الحقيقية — وكانت المطعون عليها لم تتمسك بحماية المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ اكتفاء منها بطلب إخراجها من الدعوى بناء على أن عملها كان مقصورا على تحرير محاضر ضبط البضائع وتخزينها — لما كان يتعين على المحكمة أن تفرق فى قضائها بين هذين النوعين من الإجراءات ، ولكنها أسبغت حماية المرسوم بقانون المذكور على النوع الثانى منها مع بعده كل البعد عن الأحكام العرفية والسلطة القائمة على إجرائها .

ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أقيم على أنه " يؤخذ من مستندات المدعى عليهما (الأول محافظ الاسكندرية والثانى المطعون عليه) أن الاستيلاء على البضائع موضوع النزاع قد تم بناء على أمر عسكرى أصدره الحاكم العسكرى لمدينة الأسكندرية برقم ٣ فى ٤٤/٤/٢٢ — وأن المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ الصادر فى ٤٥/١٠/٤ بشأن عدم قبول الطعن فى التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء

الأحكام العرفية قد قضى فى مادته الأولى بألا تسمع أمام المحاكم أية دعوى يكون الغرض منها الطعن فى أى عمل أمرت به أو تولته تلك السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية سواء أكان هذا الطعن مباشرة أم من طريق المطالبة بتعويض — وأنه ينبغى لما تقدم القضاء بقبول الدفع (وهو الذى أدلى به محافظ الاسكندرية) وبعدم قبول الدعوى — وأنه لا محل بعدئذ للنظر فيما يطلبه المدعى عليه الثانى (المطعون عليه) من إخراجه من الدعوى بلا مصاريف".

ومن حيث إنه لما كان يبين من الأمر العسكرى رقم ٣ تخزين الذى أصدره محافظ الأسكندرية بوصفه الحاكم العسكرى لمنطقتها فى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ أنه نص فيه على أنه "يصير الاستيلاء فورا على البضائع المضبوطة فى القضية ٣٠١٧ بوليس العطارين ضد مقصود وقريصاتى من قضايا التخزين والحبس عن التداول التى ضبطت بمدينة الأسكندرية تمهيدا لبيعها للجمهور بالأسعار التى وضعتها لجنة تحديد أسعار هذه البضائع بمحافظة الأسكندرية ووافق عليها وزير التجارة" وكان مقتضى هذا النص أن الأمر المذكور لم يكن منصبا فقط على الاستيلاء على بضائع الطاعنة بل تناول أيضا تحديد الأسعار التى تباع بها وهى الأسعار التى وضعتها لها لجنة التسعير ، مما يفيد أن الحاكم العسكرى قد اعتمد هذه الأسعار وجعلها عنصرا من عناصر أمره الذى أصدره عملا بالسلطة المخولة له بمقتضى الأحكام العرفية — لما كان ذلك كان الطعن فى جميع ما احتواه هذا الأمر أمام المحاكم بطريق مباشر أو غير مباشر غير جائز طبقا للمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ ، وذلك سواء أكان هذا الطعن موجها إلى أمر الاستيلاء أم كان مقصورا على الأسعار التى حددت فيه للبضائع المستولى عليها.

ومن حيث إنه فضلا عن ذلك فانه لما كان مسلما من طرفى الطعن أن هذه الأسعار قد وضعتها لجنة التسعيرة بمحافظة الأسكندرية وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ الخاص بتحديد أقصى الأسعار للاصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية المبينة بالجدول الملحق به وقد أضاف إليه

وزير التجارة بموجب قراره رقم ١٦٣ — الصادر فى ٦ من يونيو سنة ١٩٤٣ "جميع المواد والأصناف التى تضبط فى جريمة من جرائم التموين ولا يشملها للآن التسعير الجبرى" — وكانت الأسعار التى تضعها لجان التسعير ملزمة للكافة ، وفى مخالفتها جريمة ، وليس فى نصوص هذا المرسوم بقانون ما يجيز المعارضة فيها أمام المحاكم ، ولو أنه قد وكل إلى لجنة عليا سلطة النظر فى الشكاوى التى تقدم عن جداول الأسعار التى تضعها هذه اللجان — لما كان ذلك كانت دعوى الطاعنة ، وقد رفعتها على اعتبار أنها معارضة فى الأسعار التى وضعتها لجنة التسعير بمحافظة الأسكندرية لبضائعها التى ضبطت فى جريمة من جرائم التموين ، غير مقبولة من هذه الناحية أيضا .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن ما قضى به الحكم المطعون فيه من عدم قبول دعوى الطاعنة صحيح قانونا ، ويكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه.

---

(١٠)

القضية رقم ٢٠١ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — وقف . أصل الوقف . ما يمس محل عقد الوقف يمس أصله . الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن ينفرد بالاستبدال على خلاف ما نص عليه بقرار النظر وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية للاستبدال . هو تعرض لمسألة من صميم أصل الوقف مما يمتنع على المحاكم المدنية الفصل فيه . مثال . دعوى ببطلان عقدى بيع صادرين للطاعن من أحد نظار الوقف . أساسها . أن هذا الناظر خالف قرار النظر الذى نص على عدم انفراد أحد النظار فيه كما خالف قرار الابدال الذى صدر بالموافقة على إبدال أعيان الوقف بثمن لا يقل عن الثمن الذى أسفرت عنه التحريات وعلى ألا ينفذ ذلك إلا بعد دفع الثمن كله لخزينة المحكمة الشرعية وتوقيع صيغة البيع بمعرفتها . الحكم بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظرها . تقرير الحكم أن البحث فيما إذا كان

لأحد النظار أن ينفرد بالاستبدال وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية هو تعرض لمسألة من صميم أصل الوقف . النعى عليه أنه أخطأ فى تطبيق القانون لانحصار الخلف فيما إذا كانت شرائط قرار البدل قد روعيت وأن ذلك لايتصل بأصل الوقف . على غير أساس.
(المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

٢ — حكم استئنافى . تسبيبه . قضاؤه بإلغاء الحكم الابتدائى وبعدم إختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى . إيراده فى أسبابه الأسانيد التى اعتمد عليها والمؤدية لما حكم به من عدم اختصاص المحاكم المدنية . عدم تحدثه عما ورد فى الحكم الابتدائى من أسباب متعلقة بصميم الموضوع مما تختص بالفصل فيه المحكمة ذات الولاية . النعى عليه بالقصور . لا محل له .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

١ — الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن ينفرد بالاستبدال على خلاف ما نص عليه بقرار النظر وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية للاستبدال هو تعرض لمسألة هى من صميم أصل الوقف ، لأنه يترتب على الاستبدال إخراج إحدى الأعيان الموقوفة وإحلال غيرها محلها فهو ماس بمحل عقد الوقف نفسه ، وما يمس محل العقد يمس أصله ، مما يمتنع على المحاكم المدنية الفصل فيه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيبها . وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى بعدم اختصاص المحاكم المدنية بالنظر فى بطلان عقدى البيع الصادرين للطاعن من أحد نظار الوقف قد أقام قضاءه على أن الفصل فيما إذا كان هذا الناظر قد خالف قرار النظر الذى نص على عدم انفراد أحد النظار فيه وفيما إذا كان قد خالف القرار الذى صدر بالموافقة على إبدال أعيان الوقف بثمن لا يقل عن الثمن الذى أسفرت عنه التحريات وعلى ألا ينفذ إلا بعد دفع الثمن كله بخزينة المحكمة الشرعية وتوقيع صيغة البيع بمعرفتها ، وكذلك الفصل فى قيمة الاتفاق الذى يبرمه أحد النظار قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية ، هو تعرض لمسألة هى من صميم أصل الوقف . إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك ، وكان ما نعاه عليه الطاعن يقوم على أنه وقد صدر قرار الاستبدال من المحكمة الشرعية وصدر عقدا البيع تنفيذا له وانحصر الخلف فيما إذا كانت شرائط هذا القرار قد روعيت أم لم تراع ، فان ذلك مما يقع فى اختصاص القضاء المدنى لأنه لايتصل فى شئ بأصل الوقف ، كان النعى على الحكم أنه أخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

٢ — إذا كان الحكم الاستئنافى إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى وبعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى قد أورد فى أسبابه الأسانيد التى اعتمد عليها والمؤدية لما حكم به من عدم اختصاص المحاكم المدنية ، فانه لا يبطله كونه لم يتعرض لما جاء بالحكم الابتدائى عن وفاء الطاعن لثمن الصفقة ، إذ أن ذلك مما يتعلق بصميم الموضوع الذى تختص بالفصل فيه المحكمة ذات الولاية .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٥ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم الابتدائى المستأنف الصادر من محكمة المنصورة الابتدائية الوطنية فى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٦ واحتياطيا إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٤ منه أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — وفى ٢٣ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد وفى ٢٢ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بملاحظاتهما على الرد . وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ.

المحكمة

ومن حيث إن الطعن بني على سببين : ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائى وبعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر فى بطلان عقدى البيع المؤرخين فى ٦ من مايو سنة ١٩٤١ و٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ والصادرين للطاعن من المرحوم محمود نبيه غنام بصفته أحد نظار وقف المرحوم سليمان غنام بك لأن الفصل فى هذا النزاع يخرج عن ولايتها ، مقيما قضاءه على أن الناظر المذكور قد خالف قرار النظر الذى نص على عدم انفراد أحد النظار فيه وعلى أنه لابد ليكون العمل صحيحا أن يصدر من جميع النظار ولاوجود لنيابة الناظر المذكور عنهم ولادليل عليها ، كما أن الناظر المذكور خالف أيضا القرار الصادر من محكمة المنصورة الابتدائية الشرعية فى ١٩٢٧/٤/٢٠ بالموافقة على إبدال أعيان الوقف المبينة به بثمن لا يقل عن الثمن الذى أنتجته التحريات على ألا ينفذ ذلك إلا بعد دفع الثمن كله بخزانة المحكمة وتوقيع صيغة البيع بوساطتها إذ لم يدفع الطاعن جميع الثمن بخزانة المحكمة ولم توقع صيغة البيع بمعرفة المحكمة الشرعية ، ثم انتهى الحكم إلى تقرير أن الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن ينفرد دون الآخرين بالاستبدال وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية هو تعرض لمسألة من صميم أصل الوقف يمتنع على المحاكم الوطنية نظرها ، ووجه الخطأ فى هذا الذى قرره الحكم أن القرار الصادر من المحكمة الشرعية فى ١٩٢٧/٤/٢٠ آنف الذكر هو قرار استبدال صادر فعلا من المحكمة الشرعية المختصة وأن عقدى البيع قد صدرا تنفيذا له . وينحصر الخلاف بعد ذلك بين أطراف الدعوى فيما إذا كانت شرائط هذا القرار قد روعيت والفصل فى ذلك مما يقع فى صميم اختصاص القضاء المدنى لأنه لايتصل فى شئ بأصل الوقف حتى يدخل فى ولاية المحاكم الشرعية كما قضى خطأ الحكم بذلك .

ومن حيث إن أسباب الحكم تتحصل فى أن قرار المحكمة الشرعية إنما صدر بالموافقة على الإبدال بالثمن الذى أنتجته التحريات كحد أدنى وأذنت به للنظار بتحرير عقود البيع بعد دفع جميع الثمن بخزانة المحكمة وتوقيع صيغة البيع بوساطتها ،

وأن الرأى المعوّل عليه قضاء فيما يختص باستبدال الأعيان الموقوفة أن توقيع صيغته أمام المحكمة الشرعية شرط لازم لصحته ونفاذه ، وأن ليس لأحد النظار أن ينفرد به مخالفا قرار النظر وقرار الإبدال الذى بنى عليه ، واستطرد الحكم بعد أن مهد بهذا الذى ساقه فى أسبابه إلى تقرير ما انتهى إليه وأقام عليه قضاءه بعدم الاختصاص من أنه مع ذلك فالفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن ينفرد بالاستبدال وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية هو تعرض لمسألة هى من صميم الوقف .

ومن حيث إن الحكم إذ أقام قضاءه على ما انتهى إليه من أن الفصل فيما إذا كان لأحد النظار أن ينفرد بالاستبدال على خلاف ما نص عليه قرار النظر وفى قيمة الاتفاق الذى يبرمه قبل أن يتم توقيع الصيغة الشرعية للاستبدال هو تعرض لمسألة هى من صميم أصل الوقف لأنه يترتب على الاستبدال إخراج إحدى الأعيان الموقوفة وإحلال غيرها محلها فهو ماس بمحل عقد الوقف نفسه وما يمس محل العقد يمس أصله مما يمتنع على المحاكم المدنية الفصل فيه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيبها — إذ أقام الحكم قضاءه على هذا الأساس لم يخالف القانون ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعن نعى فى السبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب مقتصرا فى تجلية ذلك على أنه لم يتحدث عن عنصر جوهرى فى التقدير وهو دفع الثمن مع أن المطعون عليهما جعلا مما زعماه من عدم وفاء الطاعن له سببا للفسخ بل إنه لم يرد على واحد من الأسباب المسهبة التى بنى عليها الحكم الابتدائى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ ألغى الحكم الابتدائى وقضى بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى لا يعيبه أنه لم يتحدث عما جاء بحكم محكمة أول درجة من أسباب متعلقة بصميم الموضوع مما تختص بالفصل فيه المحكمة ذات الولاية ، وبحسبه أنه أورد فى أسبابه الأسانيد التى اعتمد عليها والمؤدية لما حكم به من عدم اختصاص المحاكم المدنية .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن بسببيه على غير أساس متعين الرفض .

(١١)

القضية رقم ٢٢١ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين.

---

١ — إستئناف . قيده قبل الجلسة المحددة لنظره بثمان وأربعين ساعة . من الشروط الشكلية الواجب توافرها وإلا امتنع النظر فى موضوع الاستئناف . استئناف لم يقيد فى الميعاد القانونى . حكم . قضاؤه بعدم قبول هذا الاستئناف شكلا . صحيح . هذا القضاء يتضمن بذاته اعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

٢ — إستئناف . قيده قبل الجلسة المحددة لنظره بثمان وأربعين ساعة . ميعاد القيد . ميعاد كامل . لا يجوز قصره بحجة وقوع عطلة فى اليوم أو الأيام السابقة له . التحدى بالمادة ١٨ من قانون المرافعات القديم . لا يصح .
(المادتان ١٨/٣٦٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — إن ما توجبه المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات — القديم — من قيد الاستئناف قبل الجلسة المحددة لنظره بثمان وأربعين ساعة هو من الشروط الشكلية الواجب توافرها وإلا امتنع النظر فى موضوع الاستئناف . وإذن فإذا كان الحكم قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم قيده فى الميعاد القانونى ولم يقض باعتبار هذا الاستئناف كأن لم يكن ، كان لم يخطئ فى القانون ، ذلك أن هذا القضاء يتضمن بذاته اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . وهو الجزاء الذى رتبته المادة سالفة الذكر على عدم قيد الاستئناف فى الميعاد القانونى .

٢ — إن ميعاد الثمانى وأربعين ساعة الذى أوجبت المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات — القديم — قيد الاستئناف قبل حلوله هو ميعاد كامل يجب أن يتم القيد قبله وإلا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن ، ولا يجوز قصر هذا الميعاد بحجة وقوع

عطلة فى اليوم أو الأيام السابقة له ، ولا يصح التحدى فى هـذه الحالة بنص المـادة ١٨ من قانون المرافعات — القديم — لأنها إنمـا تنطبق على مواعيـد إعلان الأوراق إذا وقع فى نهايتها يوم عطلة ، فلا تسرى على ميعاد قيدالاستئناف. وإذن فإذا كان الحكم لم يراع فى حساب الميعاد أن اليوم السـابق ليوم القيـد كان يوم عطلة فان النعى عليه أنه أخطأ فى تأويل القانون يكون على غير أساس.

الوقائع

فى يوم ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٥٠ سنة ٦٤ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطـاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا ورفض الدفع وباعتبار الاستئناف قائما وإحالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها مجددا وإلزام المطعون عليه بالمصروفات وأتعاب المحاماه .

وفى ٢٨ منه أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن .

وفى ٥ من ينـاير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وفى ٢٤ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماه .

وفى ١٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ وضعت النيـابة العامة مذكرتها وقالت فيهـا بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات .

وفى ١٩ من أكتوبر و ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث انه بنى على سببين : حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بعدم قبول الطعن شكلا لعدم قيده فى الميعاد القانونى

فى حين أن هذا السبب لو صح إنما يترتب عليه اعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم قبوله شكلا ذلك أنه لا يقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا إلا فى حالات عينها القانون على سبيل الحصر وليست حالة عدم قيده فى الميعاد واحدة منها .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم إذ اعتبر أن ما توجبه المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات (القديم) من قيد الاستئناف قبل الجلسة المحددة بثمان وأربعين ساعة هو من الشروط الشكلية الواجب توافرها وإلا امتنع النظر فى موضوع الاستئناف وأقام على هذا الاعتبار قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلا لم يخطىء فى القانون ذلك أن هذا القضاء يتضمن بذاته اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وهو الجزاء الذى رتبته المادة سالفة الذكر على عدم قيد الاستئناف فى الميعاد القانونى .

ومن حيث ان حاصل السبب الآخر هو أن الحكم أخطأ فى تأويل المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات (القديم) إذ لم يراع فى حساب الميعاد أن اليوم السابق ليوم القيد كان يوم عطلة يمتنع فيه القيد على الطاعن مما يعتبر بمثابة قوة قاهرة حالت دون القيد فى الميعاد القانونى وقد أخذت المادتان ١٨ و ٣٥٩ من قانون المرافعات (القديم) باعتبار القوة القاهرة مانعا شرعيا يستوجب مد الآجال المقررة قانونا فقياسا على ما ورد بهما كان يتعين اعتبار ميعاد القيد ممتدا إلى ما بعد انتهاء العطلة الرسمية .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن ميعاد الثمانى وأربعين ساعة الذى أوجبت المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات (القديم) قيد الاستئناف قبل حلوله هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ميعاد كامل يجب أن يتم القيد قبله وإلا اعتبر الاستئناف كأن لم يكن ولا يجوز قصر هذا الميعاد بحجة وقوع عطلة فى اليوم أو الأيام السابقة له ولا يصح التحدى فى هذه الحالة بنص المادة ١٨ من قانون المرافعات (القديم) لأنها إنما تطبق على مواعيد إعلان الأوراق إذا وقع فى نهايتها يوم عطلة فلا تسرى على ميعاد قيد الاستئناف .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن بسببيه على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٢)

القضية رقم ١٧ سنة ١٩ القضائية

١ — نقض . طعن (أ) خصوم الطعن . حرية الطاعن فى اعلان من يختارهم من الخصوم . كفلها له القانون إلا فى حالات معينة أوجب فيها اختصام أشخاص مخصوصين . القول بوجوب اختصام جميع المحكوم عليهم بالتضامن فى الطعن المرفوع من أحدهم . ليس من بين هذه الحالات . (ب) صيرورة الحكم نهائيا بالنسبة لأحد المحكوم عليهم بالتضامن . أثره على الطعن المرفوع من سائر المحكوم عليهم بالتضامن . لا يحول دون قبول الطعن — دفع بعدم قبول الطعن المرفوع من محكوم عليهما بالتضامن . قوامه أن الطاعنين لم يختصما آخرا قضى الحكم بالزامه معهما بالتعويض بطريق التضامن وأن هذا الأخير قبل الحكم . الدفع بشقيه على غير أساس .

٢ — حكم . قضاؤه بمسئولية المحكوم عليهما مدنيا . إقامته هذا القضاء على ما استخلصه من وقوع خطأ من جانبهما كان هو السبب المباشر فى إحداث إصابة المجنى عليه . نعى المحكوم عليهما على الحكم أنه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى لأن إصابة المجنى عليه لم تكن نتيجة مباشرة لخطئهما وأنه بفرض التسليم جدلا بأنهما اشتركا مع المجنى عليه فى الخطأ فإن خطأه كان العامل الأول له فى إحداث الإصابة . هو جدل موضوعى .

٣ — حكم . قضاؤه بمسئولية المحكوم عليهما وهما من جنود البوليس . إقامته هذا القضاء على ماوقع منهما من إهمال وخطأ فى تنفيذ العمل المعهود به اليهما . ثبوت أن هذا الإهمال والخطأ كان محل مؤاخذة المحكوم عليهما إداريا . النعى على الحكم أنه أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة بزعم أنه رتب مسئوليتهما على تنفيذهما الأمر الصادر اليهما من رئيس وجبت عليهما طاعته . لا محل له .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — "أ" — ان القانون قد كفل لرافع الطعن الحرية فى إعلان من يختارهم من الخصوم إلا فى حالات معينة أوجب فيها إختصام أشخاص مخصوصين والقول بوجوب إختصام جميع المحكوم عليهم بالتضامن فى الطعن المرفوع من أحدهم ليس من بين هذه الحالات .

"ب" — ان صيرورة الحكم نهائيا بالنسبة لأحد المحكوم عليهم بالتضامن

سواء بقبوله الحكم أو بتفويته ميعاد الطعن فيه لا يحول دون قبول طعن استوفى أوضاعه الشكلية رفع عن نفس الحكم من سائر المحكوم عليهم .

وإذن فإذا كان مبنى الدفع بعدم قبول الطعن المرفوع من المحكوم عليهما هو أنهما لم يختصما آخرا قضى الحكم بإلزامه معهما بالتعويض بطريق التضامن وأن هذا الأخير قبل الحكم كان الدفع بشقيه على غير أساس .

٢ — إذا كان الحكم إذ قضى بمسئولية المحكوم عليهما مدنيا قد أقام قضاءه على ما استخلصه استخلاصا سائغا من وقوع خطأ من جانبيهما كان هو السبب المباشر فى إحداث إصابة المجنى عليه وكان ما نعاه المحكوم عليهما على الحكم من أنه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى إنما يقوم على ما قالا به من أن إصابة المجنى عليه لم تكن نتيجة مباشرة لخطئهما وأنه بفرض التسليم جدلا بأنهما اشتركا مع المجنى عليه فى الخطأ فإن خطأه كان العامل الأول فى إحداث الإصابة به فإن ذلك لا يعدو كونه مجادلة فى مسألة موضوعية مما لا يصح طرحه على محكمة النقض .

٣ — اذا كان الحكم إذ قضى بمسئولية المحكوم عليهما وهما من جنود البوليس قد أقام قضاءه على ما وقع فعلا منهما من إهمال وخطأ فى تنفيذ العمل المعهود به إليهما وهو إطلاق مدفع وأثبت أن هذا الإهمال والخطأ كان على مؤاخذة المحكوم عليهما إداريا فإنه لا محل للزعم بأن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون بمقولة إنه رتب مسئوليتهما على تنفيذهما الأمر الصادر إليهما من رئيس وجبت عليهما طاعته .

الوقائع

فى يوم ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ٢٩٨ و ٥٣٠ سنة ٦٤ ق . وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى

الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الإستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات وأتعاب المحاماه .

وفى ١٥ منه أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن .

وفى أول مارس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ١٧ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها أصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لعدم ادخال وزارة الداخلية خصما فيه ، واحتياطيا الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات وأتعاب المحاماه .

وفى ١٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات .

وفى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث ان المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن على أساس أن الطاعنين لم يختصما وزارة الداخلية مع أن الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزامهما معهما بالتعويض بطريق التضامن ، وعلى أساس أنها قد قبلت الحكم المذكور وكتبت إلى المطعون عليه فى شأن تنفيذه وبذلك أصبح الحكم نهائيا بالنسبة إلى جميع المحكوم عليهم .

ومن حيث ان هذا الدفع بشقيه مردود (أولا) بأن القانون ترك لرافع الطعن الحرية فى إعلان من يختارهم من الخصوم إلا فى حالات معينة أوجب فيها اختصام أشخاص مخصوصين وليس منها حالة الدعوى فلا على الطاعن إن هو لم

يعان من كان فى صفه من المحكوم عليهم بالتضامن معه ، ومردود ثانيا بأن صيرورة الحكم نهائيا بالنسبة إلى أحد المحكوم عليهم بالتضامن سواء بقبوله الحكم أو بتفويته ميعاد الطعن فيه لا يحول دون قبول طعن استوفى أوضاعه الشكلية رفع عن نفس الحكم من سائر المحكوم عليهم .

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين : حاصل أولهما خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ حمل الطاعنين مسئولية إصابة المجنى عليها ، ذلك أنه لو صح جدلا نسبة الخطأ إليهما فإن إصابتهما لم تكن نتيجة مباشرة لهذا الخطأ وإنما كانت نتيجة إهمالها باقترابها من المدفع الذى كلفا بإطلاقه اقترابا بلغ حد التلاصق — وأنه حتى مع التسليم جدلا بنظرية الخطأ المشترك التى أشار إليها الحكم المطعون فيه فإن خطأ المجنى عليها كان هو العامل الأول فى إحداث الإصابة بها ، مما تنتفى معه مسئولية الطاعنين .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم من وقوع خطأ من جانب الطاعنين كان هو السبب المباشر فى إحداث الإصابة بالمجنى عليها ، فقد جاء فيه " أن الثابت من التحقيقات أن كليهما قد أخطأ فإن الثانى منهما قد أغفل إحكام قفل الترباس ، والأول وهو المنوط بالإطلاق لم يتحقق قبل الإطلاق من اقفال الترباس قبل إجراء عمله — وهذان الأمران مجتمعين قد سببا حصول الحادث فخرجت القذيفة من الموضع الذى توضع به القذيفة أى من الخلف وأصابت المجنى عليهم الذين كانوا خلف المدفع" — وفى موضع آخر " أنه كان جديرا بهما أن يطلبا من رؤسائهما تزويدهما بالقوة الكافية لمنع الجمهور من الاقتراب من مكان المدفع حتى لا ينتج عن ممارسة عمليتهما أى أذى بأحد . وفى تحقيقات النيابة إقرار لهما قاطع فى مسئوليتهما فقد أغفلا طلب القوة نظرا لوجود طابور فى هذا اليوم . وهذا الذى يذكرانه تبريرا لعدم طلب القوة لا يرفع عنهما المسئولية إذا ما ترتب على فعلهما إضرار بالغير" — وما يثيره الطاعنان فى هذا الخصوص وكذلك ما يثيرانه بشأن الخطأ المشترك وأثره فى انتفاء المسئولية عنهما بمقولة إن خطأ المجنى عليها كان هو العامل الأول فى إحداث الإصابة لا يعدو كونه مجادلة فى مسألة موضوعية مما لا يصح طرحه على هذه المحكمة .

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ قضى بمسئوليتهما عن تنفيذ الأمر الصادر إليهما بإطلاق المدفع ، مع أنهما من رجال البوليس الملزمين بحكم وظائفهم بتنفيذ الأوامر الصادرة إليهم .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الطاعنين إنما أقام قضاءه على ما وقع فعلا منهما من إهمال وخطأ فى تنفيذ العمل المعهود به إليهما — وقد كان هذا الإهمال والخطأ محل المؤاخذة الإدارية كما أثبت الحكم ومن ثم فانه لا محل للزعم بأن الحكم رتب مسئوليتهما على تنفيذهما الأمر الصادر إليهما .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٣)

القضية رقم ٣٠ سنة ١٩ القضائية

ضرائب . لجان التقدير . المسائل التى تحال عليها . هى المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول . قبول الممول كتابة تقدير المصلحة لأرباحه . تمسك المصلحة بهذا الاتفاق وربطها الضريبة على أساسه . إدعاء الممول بأن المصلحة عدلت عن الاتفاق . استخلاص محكمة الموضوع أن عدولا لم يحصل . مسألة موضوعية . طلب الطاعن تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير . غير جائز .

(المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقراران الوزاريان ٥٤ لسنة ١٩٤٥ و ٣٩ لسنة ١٩٤٦) .

المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريحة فى ألا يحال على لجان التقدير إلا المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين مصلحة الضرائب والممول فاذا كان الممول قبل كتابة تقدير المصلحة لأرباحه وكانت المحكمة قد استخلصت

استخلاصا سائغا فى حدود سلطتها أنه لم يحصل من جانب المصلحة عدول عن التمسك بهذا الاتفاق بل ظلت متمسكة به حتى ربطت الضريبة المستحقة على الممول على أساسه فانه لا يحق للممول أن ينقض ما تم من جهته إلغاء تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير بعد أن تم الاتفاق بينه وبين المصلحة على تقديرها وإذن فاذا كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الممول قد أقام قضاءه على أنه وافق كتابة على تقدير المأمورية لأرباحه وأنه أبدى استعداده لدفع الضريبة على أساسه وأن إحالة المأمورية بعد ذلك الموضوع على لجنة التقدير لم يكن عدولا منها عن هذا الاتفاق وإنما كان تنفيذا للقرار الوزارى رقم ٤٤ لسنة ١٩٤٤ الذى سلب سلطة التقدير من المأموريات وناطها بلجان التقدير وحدها فلما ألغى هذا القرار بالقرار الوزارى رقم ٣٩ لسنة ١٩٤٦ الذى قضى بأن لا يحال على اللجان إلا ما حصل عليه الخلاف بين المأمورية والممول سحبت المأمورية موضوع التقدير من اللجنة قبل أن تنظره متمسكة باتفاقها السابق مع الطاعن وأن عدم اعتراض الممول على إحالة الموضوع على لجنة التقدير لا يعتبر عدولا منه عن الاتفاق لأنه ما كان يجوز له هذا الاعتراض بعد صدور القرار الذى سلب المأمورية سلطة التقدير . إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على هذا الأساس فانه لم يخطىء فى تطبيق القانون .

الوقائع

فى يوم ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٠٥ سنة ٦٤ ق تجارى وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم بابطال الربط الذى تم عن السنوات ١٩٤٢ و ١٩٤٣ و ١٩٤٤ على أساس الاتفاق المذكور وإلزام المطعون عليها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه .

وفى ٢٠ منه أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن .

وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظتين بمستنداته — وفى ١٤ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات والأتعاب .

وفى ٣٠ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد .

وفى ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث انه بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم أخطأ إذ اعتبر أن الاتفاق الحاصل بين مأمور الضرائب والطاعن على تقدير أرباحه عن السنوات ١٩٤٢ و١٩٤٣ و ١٩٤٤ قائما قانونا على الرغم من عدول المصلحة عنه باحالتها المادة على لجنة تقدير الضرائب أيا كان السبب الباعث لها على هذا العدول وعلى الرغم من قبول الطاعن هذه الإحالة متنازلا بذلك عن التمسك بالاتفاق المشار إليه .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أنه وافق كتابة على تقدير المأمورية لأرباحه وأبدى استعداده لدفع الضريبة على أساسه . وأن إحالة المأمورية بعد ذلك الموضوع على لجنة التقدير لم يكن عدولا منها عن هذا الاتفاق وإنما كان تنفيذا للقرار الوزارى رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٥ الذى سلب سلطة التقدير من المأموريات وناطها بلجان التقدير وحدها فلما ألغى

هذا القرار بالقرار الوزارى رقم ٣٩ لسنة ١٩٤٦ الذى يقضى بأن لا يحال على اللجان إلا ما حصل عليه الخلاف بين المأمورية والممول سحبت المأمورية موضوع التقدير من اللجنة قبل أن تنظره متمسكة باتفاقها السابق مع الطاعن ، ومما يؤكد عدم عدول المأمورية عن اتفاقها أنها عند ما أحالت الموضوع على اللجنة أخبرت الطاعن بأنها عولت على أن تقترح عليها المبالغ المتفق عليها وأن قول الطاعن بأن عدم اعتراضه على إحالة الموضوع على اللجنة يعتبر عدولا منه عن الاتفاق مردود بأنه ما كان يجوز له هذا الاعتراض بعد صدور القرار الذى سلب المأمورية سلطة التقدير .

ومن حيث انه لما كانت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريحة فى ألا يحال على لجان التقدير إلا المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول وكان الطاعن قد قبل كتابة تقدير المطعون عليها لأرباحه عن السنين سالفة الذكر وكانت المحكمة قد استخلصت استخلاصا سائغا فى حدود سلطتها أنه لم يحصل من جانب المطعون عليها عدول عن التمسك بهذا الاتفاق بل ظلت متمسكة به حتى ربطت الضريبة المستحقة على الطاعن على أساسه — لما كان ذلك كان لا يحق للطاعن أن ينقض ما تم من جهته ابتغاء تقدير أرباحه بمعرفة لجنة التقدير بعد أن تم الاتفاق بينه و بين مصلحة الضرائب على تقديرها و بالتالى يكون الحكم إذ أقام قضاءه على الأساس السابق بيانه لم يخطىء — ويتعين رفض الطعن .

(١٤)

القضية رقم ٣٩ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبدالعزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

نقض . طعن . حكم صدر فى نزاع قام على تقدير قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل فى النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا أو لاتدخل فيه و بالتالى ما إذا كان الحكم جائزا استئنافه أو غير جائز مع التسليم باختصاص القاضى الجزئى بنظر الدعوى فى الحالين . الطعن فيه وفقا لنص المادة ٢/١٠ من قانون محكمة النقض باعتباره صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية . غير جائز . مثال .

(المادة ٢/١٠ من قانون محكمة النقض)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى نزاع بين طرفى الخصومة قام على تقدير قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل فى النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا أو لا تدخل فيه و بالتالى ما إذا كان الحكم جائزا استئنافه أوغير جائز — مع التسليم باختصاص القاضى الجزئى بنظر الدعوى فى الحالتين — فانه لا يجوز الطعن فى الحكم وفقا لنص المادة ٢/١٠ من قانون محكمة النقض باعتباره صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية . و إذن فاذا أقام المدعى دعواه أمام المحكمة الجزئية طالبا الحكم بقيمة حصته الميراثية فى أجرة أطيان كان قد استأجرها المدعى عليه من مورثتهما وفسخ العقد وتسليم العين المؤجرة فدفع المدعى عليه بأن المورثة باعت له العين المؤجرة وتنازلت له عن الأجرة وقدم ورقة بذلك موقعا عليها منها فطعن المدعى فيها بالتزوير وقضت محكمة الدرجة الأولى برفض دعوى التزوير و بصحة الورقة فلما استأنف المدعى دفع المستأنف عليه بعدم جواز الاستئناف استنادا إلى أن

دعوى التزوير الفرعية تتبع الدعوى الأصلية فى نصابها وأن قيمة هـذه الدعوى أقل من النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا فقضت محكمة الدرجة الثانية برفض هذا الدفع وبقبول الاستئناف استنادا إلى أن العبرة فى التقدير هى بقيمة ما ورد فى الورقة المطعون فيها وهى بما اشتملت عليه من تخالص عن الأجرة وإقرار ببيع الأطيان المؤجرة تزيد على النصاب النهائى للقاضى الجزئى فانه لا يجوز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

الوقائع

فى يوم ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة دمنهور الابتدائية (بهيئة استئنافية) الصادر فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى القضية رقم ١٢٧ سنة ١٩٤٨ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم أصليا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم بعدم جواز نظر الاستئناف وإلزام المطعون عليه بالمصروفات والأتعاب عن جميع الدرجات واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة دمنهور الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى .

وفى ٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن .

وفى ١٤ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — ولم يقدم المطعون عليه دفاعا .

وفى ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم جواز الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم جواز الطعن تأسيسا على أن الحكم المطعون فيه — وهو حكم صادر من المحكمة الابتدائية فى قضية استئناف حكم جزئى — لم يفصل فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية حتى يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقا للمادة العاشرة من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن أن هذه الدعوى رفعت من المطعون عليه أمام محكمة دسوق الجزئية بالمطالبة بمبلغ ٣ ج و ٥٠٠ م قيمة حصته بقدر النصف فى إيجار ١٤ قيراط عن سنة ١٩٤٦ وفسخ العقد وتسليم العين المؤجرة . فدفع الطاعن الدعوى بأن مورثة الطرفين تنازلت له عن الإيجار لأنها باعت له العين المؤجرة وقدم ورقة بذلك موقعا عليها منها فطعن المدعى فى هذه الورقة بالتزوير وقضت محكمة الدرجة الأولى برفض دعوى التزوير وبصحة المخالصة المطعون فيها فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم فدفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف استنادا إلى أن دعوى التزوير الفرعية تتبع الدعوى الأصلية من حيث النصاب وأن قيمة الدعوى الأصلية أقل من النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا ومحكمة الدرجة الثانية قضت بحكمها المطعون فيه برفض هذا الدفع وبقبول الاستئناف استنادا إلى أن العبرة فى التقدير هى بقيمة ماورد فى الورقة المطعون فيها وهى من شقين تخالص عن إيجار قيمته ٢١ جنيه وإقرار ببيع أطيان قيمتها ١٤٠ جنيه فتكون قيمة الدعوى زائدة على النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا — ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه ليس صادرا فى مسألة اختصاص مما يجيز الطعن فيه أمام محكمة النقض عملا بالمادة العاشرة من قانون إنشائها بل هو صادر فى نزاع بين طرفى الخصومة قام على تقدير قيمة الدعوى وما إذا كانت تدخل فى النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى حكما انتهائيا أو لا تدخل فيه وبالتالى ما إذا كان الحكم جائزا استئنافه أو غير جائز — مع التسليم باختصاص القاضى الجزئى بنظر الدعوى فى الحالين — ولذلك يتعين قبول الدفع والقضاء بعدم جواز الطعن .

جلسة ٢٣ من نوفبر سنة ١٩٥٠

(١٥)

القضية رقم ١٦٦ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . أسباب جديدة . حكم استئنافى قضى برفض دعوى شفعة لأن المنفعة التى تعود منها على ملك المشترى أكثر من المنفعة التى تعود على ملك الشفيع . أخذه فى ذلك بأسباب الحكم الابتدائى . نعى الشفيع عليه القصور لأنه لم يبين أن المشترى تمسك بأولويته فى شكل طلب فرعى أو دعوى فرعية ولاستناده إلى تقرير خبير باطل . عدم تحدى الشفيع بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف . الأسباب التى بنى عليها الطعن غير مقبولة .

٢ — نقض . طعن . أسبابه — أوجه مخالفة الحكم للواقع فى الدعوى — عدم تفصيلها فى تقرير الطعن . أسباب غير مقبولة . بيانها فى المذكرة الشارحة . لا يغنى .

(المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٣ — إثبات . قول للشفيع فى محضر أعمال الخبير موقع عليه منه ولم ينكر صدوره . اعتباره دليلا كتابيا منضما إلى أدلة أخرى على وجود حق ارتفاق لعقار المشترى . جائز .

٤ — إثبات . أدلة . كفايتها لتكوين اعتقاد المحكمة بوجود حق ارتفاق للمشترى . طلب الشفيع إحالة الدعوى على التحقيق لنفى هذا الحق . عدم إجابة المحكمة هذا الطلب . لا بطلان .

٥ — حق ارتفاق . مسقاة خصوصية فاصلة بين أرض الشفيع والأرض المشفوع فيها . استخلاص المحكمة أن ملكيتها مناصفة بين الاثنين . حق الارتفاق المقرر لمنفعة الأرضين المتجاورتين على المسقاة . يعتبر حق ارتفاق على ذات الأرض المشفوع فيها التى يدخل فيها نصف المسقاة .

(المادة الأولى من دكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بشأن الشفعة)

٦ — شفعة . المشترى بمقتضى عقد بيع وفائى . حقه فى الشفعة .

٧ — (ا) ملكية . تسجيل . أثره فى نقل الملكية . لا يترتب إلا على تسجيل العقد أو الحكم ولا ينسحب الى الماضى . لا يجوز للشفيع التحدى فى هذا الخصوص بالمواد ٧ و ١٠ و ١٢ من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ التى قصد بها حماية المشترى الذى لم يسجل عقده من تصرفات البائع له الواردة على ذات العقار المبيع وذلك من تاريخ تسجيل عريضة دعواه بصحة التعاقد .

(ب) شفعة . مفاضلة بين المنفعة التى تعود على ملك كل من الشفيع والمشترى . إسقاط اعتبار الشفيع مالكا لجزء من الأطيان التى يشفع بها لأن تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد عنها لاحق لعقد المشترى . لا خطأ فى تطبيق القانون .

(المواد ١ و ٧ و ١٠ و ١٢ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣)

٨ — شفعة . تزاحم الشفعاء . جيران متزاحمون فى طلب الشفعة . العبرة فى مجال المفاضلة بينهم . هى بالمنفعة التى تعود على ملك كل منهم المشفوع به . المنفعة التى قد تعود على الشفيع من ملك كسبه بعد البيع أساس الشفعة . الفوائد التى قد تعود على الشفيع شخصيا من الأخذ بالشفعة . لا يعتد بهما .

(المادتان ٧ فقرة أخيرة و ٨ من دكريتو الشفعة الصادر فى ٢٣ مارس ١٩٠١)

١ — إذا كان الحكم الاستئنافى إذ قضى برفض دعوى الشفعة استنادا إلى أن المشترى جار من حدين تعود على ملكه منفعة أكثر من المنفعة التى تعود على ملك الشفيع قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى وكان قوام ما نعاه الطاعن — الشفيع — على هذا الحكم من قصور أنه لم يبين فى أسبابه أن المشترى تمسك بأولويته فى شكل طلب فرعى أو دعوى فرعية فضلا عن أنه عندما فاضل بين المنفعتين اعتمد على دليل باطل هو تقرير خبير لم تكن مأموريته لتجيز له بحث جوار المشترى وحق ارتفاقه وكان الطاعن لم يتحد بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف — كانت الأسباب التى بنى عليها الطعن غير مقبولة؛ إذ وهى لا تتصل بالنظام العام بسبب لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذا لم يفصل الطاعن فى تقرير الطعن أوجه مخالفة الحكم للواقع فى الدعوى ولا المستندات التى يزعم أن الحكم خالف دلالتها كان هذا السبب غير

مقبول ولا يشفع للطاعن بيانه ذلك فى المذكرة الشارحة لأن تفصيل أسباب الطعن فى تقريره مطلوب على جهة الوجوب تحديدا لها وتعريفا لوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

٣ — لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى اتخذت من أقوال الشفيع فى محضر أعمال الخبير الموقع عليه منه دليلا كتابيا منضما إلى أدلة أخرى على وجود حق ارتفاق لعقار المشترى وما دام الشفيع لا ينكر صدور هذه الأقوال منه، وكان من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى استخلصتها منها المحكمة، فان نعيه على الحكم مخالفته قواعد الاثبات لا مبرر له .

٤ — ما دامت المحكمة قد وجدت فى الأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين اعتقادها بوجود حق ارتفاق للمشترى وكان من شأن هذه الأدلة أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها فانه لا تثريب عليها إن هى لم تجب الشفيع إلى طلبه إحالة الدعوى على التحقيق لنفى هذا الحق .

٥ — إذا استخلصت محكمة الموضوع أن المسقاة الخصوصية الفاصلة بين أرض الشفيع والأرض المشفوع فيها مملوكة مناصفة للاثنين مما يفيد أن حق ارتفاق الرى المقرر عليها هو مقرر على ذات الأرض المشفوع فيها التى يدخل فيها نصف المسقاة فانها لا تكون بذلك قد خالفت القانون .

٦ — بمجرد بيع الوفاء يصير المبيع ملكا للمشترى ينتفع بسائر حقوق الملاك ، ومن ثم يثبت له حق الشفعة من تاريخ تسجيل عقده ما دام لم يقض ببطلانه .

٧ — الأصل أن أثر التسجيل فى نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله أو الذى من شأنه تقرير هذه الحقوق وان هذا الأثر لا ينسحب الى الماضى ولا يحتج على ذلك بالمواد ٧ و ١٠ و ١٢ من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ لأن المواد المذكورة إذ أجازت تسجيل صحائف دعاوى بطلان العقود

واجبة التسجيل أو فسخها أو إلغاءها أو الرجوع فيها ودعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية ورتبت على التأشير بمنطوق الحكم الذى يصدر فى هذه الدعاوى على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر التأشير بالحكم إلى تاريخ تسجيل الصحيفة، فانما أجازته على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار أو ديون عقارية عليه منذ تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . وإذن فاذا كان الحكم وهو فى صدد المفاضلة بين أى الملكين أرض الشفيع أو أرض المشترى تعود عليه منفعة أكثر أسقط اعتبار الشفيع مالكا بالجزء من الأطيان التى يشفع بها على أساس أن تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد عنها لاحق لعقد المشترى الذى تولد عنه حق الشفعة ، فانه لم يخطئ فى تطبيق القانون .

٨ — العبرة فى مجال المفاضلة بين الجيران المتزاحمين فى طلب الشفعة إنما هى بالمنفعة التى تعود من الأخذ بالشفعة على ملك كل منهم المشفوع به دون اعتداد بالمنفعة التى قد تعود على ملك كسبه بعد البيع أساس الشفعة ودون اعتبار للفوائد التى قد تعود عليه شخصيا من الأخذ بالشفعة .

الوقائع

فى يوم ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢١١ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية إلى دائرة أخرى للفصل فيها من جديد وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٩ من أغسطس و٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا . .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى جلستى ١٢ من أكتوبر و ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت المرافعة على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث انه بنى على عشرة أسباب، تتحصل الثلاثة الأولى منها فى أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى الشفعة المرفوعة من الطاعن على أن المشترى (المطعون عليه الأول) جار من حدين تعود على ملكه منفعة أكثر من المنفعة التى تعود على ملك الشفيع (الطاعن) دون أن يبين فى أسبابه أن المشترى تمسك فى أولويته فى شكل طلب فرعى أو دعوى فرعية شابه قصور فى التسبيب يبطله، فضلا عن انه عندما فاضل بين المنفعتين اعتمد على دليل باطل هو تقرير الخبير المعين فى الدعوى مع أن مأموريته لم تكن تجيز له أن يبحث جوار المشترى أو حقوق ارتفاقه .

ومن حيث ان هذه الأسباب غير مقبولة، لأن الطاعن لم يتحد بالدفاع المشار إليه لدى محكمة الاستئناف فى حين أن الحكم المطعون فيه إنما أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فيما يعيبه عليه الطاعن، ومن ثم لا يجوز له إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض إذ ما ورد فيه لا يتصل بالنظام العام بسبب .

ومن حيث ان السبب الرابع يتحصل فى ان الحكم إذ كيف أقوال الطاعن أمام خبير الدعوى فى محضر ١٨ من مارس سنة ١٩٤٦ وتوقيعه على محضر المعاينة التى أجراها فى ٢٧ منه بأنها إقرار منه بحق ارتفاق لعقار المشترى فى حين أن هذه الأقوال لا ترقى إلى مرتبة الاقرار بمعناه القانونى خالف قواعد الاثبات .

ومن حيث انه لما كانت المحكمة لم تتعد سلطتها فى اعتبار أقوال الطاعن فى محضر أعمال الخبير الموقع عليه منه دليلا كتابيا منضما إلى أدلة أخرى على وجود

حق الارتفاق المشار إليه ، وكان الطاعن لا ينكر صدور هذه الأقوال منه وكان من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى استخلصتها منها المحكمة — لما كان ذلك — كان نعيه على الحكم بمخالفة قواعد الاثبات لا مبرر له .

ومن حيث ان السبب الخامس يتحصل فى ان الحكم شابه قصور من وجهين : الأول — ان الطاعن فى سبيل نفى حق ارتفاق الرى لأطيان المطعون عليه الأول على الأرض المشفوع فيها استند إلى شهادة رسمية صادرة من تفتيش الرى تفيد ان طريق الرى الدائم للمشترى (المطعون عليه الأول) هو من ترعة أخرى غير المسقاة المجاورة للأطيان المشفوع فيها فأولها الحكم تأويلا يتعارض مع صريح نصها . والثانى — انه لم يجب الطاعن الى طلب إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن البرابخ التى وضعها المطعون عليه الأول أمام الأطيان المشفوع فيها — والتى على أساس وجودها بنى الخبير قوله بقيام حق ارتفاق الرى — جديدة استحدثها المشترى أثناء قيام الدعوى ، مع أهمية ذلك فى نفى حق الارتفاق.

ومن حيث ان الوجه الأول من هذا السبب مردود بما قاله الحكم " بأن الشهادة المقدمة من المستأنف (الطاعن) الدالة على أن الجانب الشرقى من القطعة ٦٤ هو الوحيد الذى يروى من المسقاة المبتدئة من الكيلو ٢٣ر٩١٩ فليس فيها تحديد لهذا الجانب الشرقى حتى يمكن القول بأن المستأنف ضده (المطعون عليه الأول) لا يملك أطيانا فيه مع أنه من المسلم به أنه يملك أطيانا بالقطعة ٦٤ " وليس فى هذا الذى أثبته الحكم خروج على مدلول هذه الشهادة . أما الوجه الثانى فمردود كذلك بأنه لما كانت المحكمة قد وجدت فى الأدلة التى استندت إليها ما يكفى لتكوين اعتقادها بوجود حق الارتفاق وكان من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها — لما كان ذلك — كان لا تثريب عليها إذ رفضت اجابة الطاعن إلى طلبه إحالة الدعوى على التحقيق .

ومن حيث ان السبب السادس يتحصل فى أن الحكم إذ اعتبر حق المشترى فى رى أطيانه من المسقاة حقا على ذات الأرض المشفوع فيها خالف صريح

نص المادة الأولى من قانون الشفعة (القديم) التى توجب أن يكون حق الارتفاق على ذات الأرض المشفوع فيها لا على مسقاة مجاورة لها .

ومن حيث انه جاء بأسباب الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه فى هذا الخصوص : "وحيث ان المدعى (الطاعن) أنكر ما جاء فى تقرير الخبير من أن المدعى عليه (المشترى) يجاور الأرض المشفوع فيها من الجهة البحرية إذ قال بوجود مسقاة عمومية وطريق عمومى يفصل الملكين ولكن الثابت فى تقرير الخبير أن تلك المسقاة خصوصية وأنها بجسريها متاصفة و بهذا لا تعتبر حدا فاصلا بين ملك المدعى عليه الأول والأرض المشفوع فيها ولم يقدم المدعى (الطاعن) أى دليل يؤيد قوله بأنها عمومية بل قدم بنفسه الدليل المسقط لهذا الادعاء وهو عريضة دعوى إثبات التعاقد والحكم الصادر فى القضية ٥٥٣ سنة ١٩٤٣ مدنى وكشف ببيان مساحة القدر المرفوع عنه دعوى إثبات التعاقد وقد جاء فيها أن الحد البحرى للقدر المرفوع عنه الدعوى وهو المجاور للأرض المشفوع فيها هو محمد بك عيسى نوار المدعى عليه الأول" ويبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من الأدلة التى استندت إليها أن المسقاة بجسريها تدخل فى ملكية المتجاورين مما يفيد أن حق الارتفاق مقرر على ذات الأرض المشفوع فيها التى يدخل فيها نصف المسقاة . ومن ثم لا يكون الحكم قد خالف القانون .

ومن حيث ان الطاعن ينعى فى السبب السابع على الحكم مخالفة الواقع الثابت من المستندات المقدمة إلى محكمة الموضوع ، كما خالف الواقع الثابت من خريطة فك الزمام والثابت فى عقد ملكية الـ ٢٢ فدانا بالنسبة لملكية المسقاة الغربية إلى الطاعن .

ومن حيث أن هذا السبب غير مقبول ، إذ لم يفصل الطاعن فى تقرير الطعن أوجه المخالفة التى يدعيها ولا المستندات التى يزعم أن الحكم خالف دلالتها ، ولا يغنى عن ذلك بيانها فى المذكرة الشارحة لأن تفصيل أسباب الطعن فى تقريره مطلوب على جهة الوجوب تحديدا لها وتعريفا لوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

ومن حيث ان الوجه الثامن يتحصل فى أن الحكم إذ اعتبر المطعون عليه الأول جارا مالكا من الجهة الغربية مع أن سند ملكيته فى هـذه الجهة هو عقد بيع وفائى رفعت دعوى ببطلانه لما يفصل فيها — إذ اعتبره الحكم كذلك — يكون قد خالف القانون .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه بمجرد بيع الوفاء يصير المبيع ملكا للمشترى (م ٣٣٨ مدنى قديم) ينتفع بسائر حقوق الملاك ، ومن ثم يثبت له حق الشفعة من تاريخ تسجيل عقده ما دام لم يقض ببطلانه .

ومن حيث ان السبب التاسع يتحصل فى أن الحكم خالف القانون إذ أسقط — وهو فى صدد المفاضلة بين أى من الملكين (أرض الشفيع أو أرض المشترى) تعود عليه منفعة أكثر — أسقط اعتبار الطاعن مالكا لأربعة أفدنة ونصف فدان بحجة أن تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد عنها لا حق لعقد شراء المطعون عليه الأول فى حين أن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد سابق عليه ، ووجه الخطأ فى ذلك أن ملكية الطاعن لهذا القدر تنسحب بتسجيل الحكم بصحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

ومن حيث ان هـذا السبب مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن الأصل أن أثر التسجيل فى نقل الملكية لا يترتب إلا على تسجيل العقد ، والحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله أو الذى من شأنه تقرير هذه الحقوق ، وأن هذا الأثر لا ينسحب الى الماضى ولا يحتج على ذلك بالمواد ٧ و ١٠ و ١٢ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لأن المواد المذكورة إذ أجازت تسجيل صحائف دعاوى بطلان العقود واجبة التسجيل أو فسخها أو إلغاءها أو الرجوع فيها ودعاوى استحقاق الحقوق العينية العقارية ورتبت على التأشير بمنطوق الحكم الذى يصدر فى هـذه الدعاوى على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر التأشير بالحكم إلى تاريخ تسجيل الصحيفة ، فانما أجازته على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات العقار أو ديون عقارية عليه منـذ تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

ومن حيث ان السبب العاشر يتحصل فى أن الحكم معيب من وجهين : الأول فى اثارته الشك فى جواز الأخذ بالشفعة من المشترى الذى يقوم لديه سبب من أسبابها ، مع مخالفة ذلك لصريح نص المادة السابعة من قانون الشفعة — والثانى إذ ذهب الى أن المنفعة التى تعود على ملك المشترى (المطعون عليه الأول) أكثر من تلك التى تعود على ملك الطاعن — أسقط من اعتباره أن الطاعن يملك فى الحد الشرقى أربعة أفدنة ونصف فدان محملة بحق ارتفاق الصرف للأرض المشفوع فيها مع أنه لو ألقى بالا لهذا الاعتبار لتغير وجه الرأى فى المفاضلة .

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود — أولا — بأن الحكم لم يقرر حرمان الشفيع من حق الأخذ بالشفعة لمجرد كون المشترى جارا توافرت لديه أسباب الشفعة، بل أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أساس أن المشترى أولى منه بالشفعة، إذ تعود على ملكه من استبقاء الأرض المشفوع فيها منفعة أكثر من تلك التى تعود على ملك الطاعن (الشفيع) وذلك تطبيقا للفقرة الأخيرة من المادة السابعة والمادة الثامنة من قانون الشفعة — ومردود ثانيا بأن الحكم أقام قضاءه بصدد هذه المفاضلة على أن المطعون عليه الأول يجاور الأرض المشفوع فيها من جهتين (البحرية والغربية) وله عليها حق ارتفاق الرى بينما أن الطاعن لا يجاورها إلا من الحد الغربى . وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه إذ لا يجوز للطاعن أن يتمسك بجواره فى الحد الشرقى بعد أن أثبت الحكم أن ملكية الأرض الواقعة فى هذا الحد لم تكن قد آلت اليه وقت صدور عقد البيع الذى تولد عنه حق الشفعة ، ولا يغير من هذا النظر أن شراء الطاعن للأرض الواقعة فى هذا الحد كان بعقد سابق على عقد البيع أساس الشفعة متى كانت ملكيتها لم تنتقل اليه إلا بعد ذلك كما سبق بيانه ، إذ العبرة فى مجال المفاضلة بين الجيران المتزاحمين فى طلب الشفعة إنما هى بالمنفعة التى تعود من الأخذ بالشفعة على ملك كل منهم المشفوع به دون اعتداد بالمنفعة التى قد تعود على ملك كسبه بعد البيع أساس الشفعة ودون اعتبار للفوائد التى قد تعود عليه شخصيا من الأخذ بالشفعة ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالخطأ لا أساس له .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

(١٦)

القضية رقم ١٩٢ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — ضرائب . تحديد الإيرادات بطريق التقدير . جوازه إذا رفضت المصلحة اعتماد ما قدمه إليها الممول من الحسابات والمستندات . حكم . اطراحه دفاتر الممول وتحديده الأرباح بطريق التقدير . استناده الى أن الممول لا يمسك حسابات نظامية وأن دفاتره غير مسجلة وأنه يتلاعب فى قيد حساباته . نعى الممول عليه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب . النعى بشقيه على غير أساس .

٢ — حكم . تسبيبه . طلب الممول ندب خبير لتحقيق ما وجهه من طعون الى تقديرات المأمورية ولجنة التقدير . عدم معارضة المصلحة فى هذا الطلب . كفاية الأسباب فى الرد على دفاع الممول . نعيه على الحكم أن أخل بحقه فى الدفاع . فى غير محله .

(المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — إن الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تجيز تحديد الإيرادات بطريق التقدير إذا رفضت المصلحة اعتماد ما قدمه إليها الممول من الحسابات والمستندات . وإذن فاذا كان الحكم إذا طرح دفاتر الطاعن — الممول — وحدد أرباحه بطريق التقدير وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة سالفة الذكر قد أقام قضاءه على ما استخلصه من أن الممول لا يمسك حسابات نظامية وأن دفاتره غير مسجلة وأنه يتلاعب فى قيد حساباته — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك كان ما نعاه عليه الطاعن من خطأ فى تطبيق القانون وقصور فى التسبيب بمقولة إنه لا محل لتحديد أرباحه بطريق التقدير إلا إذا امتنع عن تقديم حساباته ومستنداته أو استحال تعرف الحساب من واقع هذه المستندات وتلك الحسابات فضلا عن أن الحكم وقف عند حد القول بأن دفاتره غير منتظمة وفقا للأسس الفنية ولم يبين ماهية هذه الأسس ، كان النعى بشقيه

على غير أساس ، إذ الحكم لم يخالف القانون ، كذلك الأسباب التى أوردها لا يشوبها قصور فى تبرير قضائه باطراح أوراق الطاعن ومستنداته لتعرف أرباحه الحقيقية .

٢ — إذا كان الحكم قد عنى ببسط الطعون التى وجهها الطاعن — الممول — الى تقديرات المأمورية ولجنة التقدير على نحو شامل ثم أفاض فى الرد عليها وبين الأسس التى أقام عليها قضاءه و بررها بأدلة وافية تؤدى الى ما انتهى اليه منها ، كان مانعاه عليه الطاعن من أنه أخل بحقه فى الدفاع إذ لم يجبه الى طلب ندب خبير لتحقيق مطاعنه على الرغم من عدم معارضة المصلحة — كان هذا النعى على غير أساس ؛ لأن الأسباب التى بنى عليها الحكم تتضمن بذاتها الغناء عن ندب خبير ورفض طلب الطاعن ذلك .

الوقائع

فى يوم ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٠٢ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغاء قرار لجنة ضرائب الاسكندرية الصادر فى ١٩٤٦/١/١٤ واعتبار أرباح محل الطاعن كما هو وارد بالاقرارات المقدمة منه وبدفاتره المسجلة مع إلزام المطعون عليهما بصفاتهما بكافة المصروفات وأتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث ، واحتياطيا إحالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها من جديد .

وفى ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن. وفى ٢٥ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد مشفوعة بمستنداته .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث انه بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تقتضى ربط الضريبة على الأرباح الحقيقية الثابتة بمقتضى أوراق الممول وحساباته فلا يجوز الانحراف عن هذه القاعدة إلا إذا امتنع الممول عن تقديم حساباته ومستنداته أو استحال تعرف الحساب من واقع تلك المستندات والدفاتر، فعندئذ يرجع إلى الاستثناء الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة فتحدد الأرباح بطريق التقدير ومع أن دفاتره منتظمة وعلى الأخص دفتر اليومية المزدوجة ودفتر الأستاذ فإن المحكمة عمدت الى اطراحها وبذلك خالفت قواعد الإثبات ، فضلا عن أن حكمها جاء مشوبا بالقصور إذ وقف عند حد القول بأن دفاتره غير منتظمة وفقا للأسس الفنية ولم يبين ماهية هذه الأسس،ولم يرد على دفاع الطاعن من ناحيتى الواقع والقانون .

ومن حيث ان هذا السبب بشقيه مردود: أولا بأن الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تجيز تحديد الإيرادات بطريق التقدير إذا رفضت المصلحة اعتماد ما قدمه إليها الممول من الحسابات والمستندات ، وقد طبقتها المحكمة كما جاء بأسباب حكمها ، لما بان لها من أن الطاعن لا يمسك حسابات نظامية ودفاتره غير مسجلة ، ولتلاعبه فى قيد حساباته بدليل إقراره عن سنة ١٩٤٠ المستمد من أوراقه والمتضمن أن خسارته بلغت ٤٨٠ م و ٥٤ ج عن تلك السنة،ومع ذلك فقد قبل تقدير المصلحة لأرباحه عنها بمبلغ ٤٣٢ج ويبين

من هـذا الذى أورده الحكم أنه لم ينحرف عن التطبيق الصحيح للقانون، ومردود ثانيا بأن الأسباب التى أوردها الحكم لايشوبها أى قصور فى تبرير قضائه باطراح أوراق الطاعن ومستنداته لتعرف أرباحه الحقيقية .

ومن حيث ان الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب، لأنه قدم إلى المحكمة أسانيد تتصل بصميم قواعد الإثبات فى الدعوى وتنطوى على تفنيد وجه نظر الحكم الابتدائى، فلم تلتفت إليها ولم تعقب عليها أى تعقيب . فمن ذلك أنه أبان أن موافقته فى سنة ١٩٤٠ على تقدير مصلحة الضرائب حدثت قسرا لتفادى الإجراءات الطويلة كما أن التقدير الذى انتهى اليه الحكم الابتدائى ليس له سند فى الأوراق ومبنى على فروض بعيدة عن الواقع مما يتعين معه الأخذ بكشوف جرده وحساباته التى تضمنتها دفاتره لأنها أدنى للصواب، وأن الحكم غالى فى تقدير أرباحه اللاحقة على سنة ١٩٤٠ مع أنها لا تزيد على ٢٣ ٪ مغفلا ما تمسك به من طلب ندب خبير لتحقيق ما وجهه إلى الحكم الابتدائى من مطاعن جدية .

ومن حيث انه ينعى فى السبب الثالث على الحكم الإخلال بحقه فى الدفاع. لأنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن المحكمة الابتدائية قدرت مبيعاته اليومية فى سنى النزاع بمبالغ لا تتفق مع الواقع مخالفة فى ذلك تقديرات مصلحة الضرائب ولجنة التقدير من جهة والبيانات التى تتضمنها دفاتره وأوراقه من جهة أخرى دون بيان منها للأساس الذى اتبعته فى هذا التقدير، وطلب ندب خبير لفحص الدفاتر وبيان الأرباح على حقيقتها، وعلى الرغم من عدم اعتراض المطعون عليهما على هذا الطلب فإن المحكمة لم تجبه ولم تبين علة رفضه .

ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأن الحكم بعد أن سرد الطعون التى وجهها الطاعن الى تقديرات المأمورية ولجنة التقدير وما انتهى إليه فى طلباته من الأخذ بتقديراته أو ندب خبير لتحقيق مطاعنه تولى الرد عليها بما يأتى " لا شك أن موافقة الممول على صافى ربح سنة ١٩٤٠ يلقى ضوءا على تقدير رقم المبيعات فى السنوات التالية محل النزاع وعلى نسبة الربح المئوية التى لا تقل عن ٥٠ ٪ ومن

حيث ان المحكمة ترى أن لجنة تقدير الضرائب قد بالغت فى تقدير رقم المبيعات إذ ارتفعت بها عن تقديرات الممول والتقدير الأول للمأمورية ارتفاعا ليس له من أساس وتقدر المحكمة أن مبيعات الممول اليومية هى ٧ ج فى سنة ١٩٤١ و ٨ ج فى سنة ١٩٤٢ وذلك التقدير عن تلكما السنتين هو ما ذهبت اليه المأمورية على المستند ٥٥ ملف ويقترب من تقدير الممول على مذكرته الختامية بمبلغ ٨٧ م و ٦ ج يوميا عن سنة ١٩٤١ وبمبلغ ٦٤٥ م و ٧ ج عن سنة ١٩٤٢ وأما عن سنة ١٩٤٣ فتقدر المحكمة المبيعات اليومية فيها بمبلغ ١٢ ج بدلا من ١٤ ج الذى قدرته المأمورية واللجنة والرقم المقدر من المحكمة يقترب من تقدير الممول فى مذكرته الختامية بمبلغ ٥١٣ م و ١١ ج عن سنة ١٩٤٣ وتقدر المحكمة عن سنة ١٩٤٤ المبيعات اليومية بمبلغ ١٥ ج يوميا وأما عن نسبة إجمالى الربح المئوية فتراها المحكمة ٥٠ ٪ كما قدرتها اللجنة فى جميع السنوات إذ هى نسبة معتدلة ومبنية على أساس اعتراف الطاعن فى سنه ١٩٤٠ " .

ومن حيث انه يبين من هذا الذى جاء بالحكم أنه عنى ببسط وجهة نظر الطاعن على نحو شامل، ثم أفاض فى الرد عليها و بين الأسس التى أقام عليها قضاءه و بررها بأدلة وافية تؤدى الى ما انتهى اليه منها، وهى تتضمن بذاتها الغناء عن ندب خبير ورفض طلب الطاعن ذلك . وأما ما يثيره الطاعن من جدل موضوعى فى هذين السببين فلا شأن لمحكمة النقض به .

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(١٧)

القضية رقم ٢٠٩ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

مرض الموت : (ا) المرض الذى يطول أمده عن سنة . مناط اعتباره مرض موت . لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتدت وطأته وهو لا يعتبر كذلك إلا فى فترة الشدة الطارئة . ما يعتبر بهذا الوصف شدة . مسألة موضوعية . (ب) الحكمة فى تقرير الفقهاء قاعدة عدم اعتبار المرض الذى يطول أمده عن سنة مرض موت إلا إذا اشتد . مبناها . الحالة النفسية للمريض من رجاء ويأس . التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة فى كل حالة للقول بتوافرها أو انعدامها . غير سائغ .

(المادة ٢٥٤ من القانون المدنى — القديم —)

١ — المرض الذى يطول أمده عن سنة لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتدت وطأته وهو لا يعتبر كذلك إلا فى فترة الشدة الطارئة ، وحكمة ذلك أن فى استطالة المرض على حاله ما يدفع عن المريض اليأس من الحياة ويلحق المرض بالمألوف من عاداته وأن فيما قد يصيبه من شدة ما يقطع عنه الرجاء ويشعره بدنو أجله ، وما يعتبر بهذا الوصف شدة للمرض هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا سبيل للجدل فيه أمام محكمة النقض .

٢ — الحالة النفسية للمريض من رجاء ويأس وإن كانت هى الحكمة التى من أجلها قرر الفقهاء قاعدة أن المرض لا يعتبر مرض الموت إذا طال أمده عن سنة إلا إذا اشتد ، إلا أنه لا يسوغ التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة فى كل حالة للقول بتوافرها أو انعدامها .

وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بشأن بطلان عقد البيع

الصادر الى المطعون عليها من مورثهما وعدم نفاذ تصرفاته لصدورها منه فى مرض موته قد أقام قضاءه على ما استخلصه من أن المورث وإن كان قد أصيب بشلل نصفى فى أكتوبر سنة ١٩٤٢ إلا أن مرضه استطال حتى توفى فى أبريل سنة ١٩٤٤ بسبب انفجار بخأئى فى شريان بالمخ، وأن التصرفات المطعون فيها صدرت منه بعضها فى يوليو وآخرها فى نوفمبر سنة ١٩٤٣ وأنه وإن كان قد أصيب بنوبة قبل الوفاة بمدة تقرب من ستة شهور إلا أن هذه النوبة — التى لم يحدد تاريخها بالدقة — كانت لاحقة للبيع وانه بفرض التسليم بأنها سبقت سائر التصرفات المطعون عليها إلا أنها لم تغير من حال المريض إلا تغييرا طفيفا لم يلبث أن زال وعاد المرض إلى ما كان عليه من استقرار — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك وكان ما أثبته عن اشتداد المرض واستطالته وأثره فى حالة المريض مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع — كان النعى عليه أنه أخطأ فى تطبيق القانون بمقولة إنه لم يعتد بالعامل النفسى الذى يساور المريض إذ اعتبر أن الانتكاس لا يكون دليلا على عدم استقرار المرض إلا إذا كان شديدا فى حين أن المرض الذى ينتهى بالموت ويطول أمده عن سنة يعتبر مرض موت إذا اشتد والانتكاس مهما كان طفيفا دليل على عدم استقرار المرض — كان النعى عليه بذلك لا يعدو أن يكون جدلا فيما يستقل به قاضى الموضوع .

الوقائع

فى يوم ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٢٢٣ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية الى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن درجات التقاضى .

وفى ١٦ منه أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين

للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته. وفى ١٤ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة... الخ.

المحكمة

ومن حيث ان سبب الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بشأن بطلان عقد البيع الصادر من مورث طرفى الخصومة (محمد توفيق عبد الله باشا) الى زوجته المطعون عليها وعدم نفاذ تصرفاته لصدورها منه فى مرض موته ، تأسيسا على أن هذه التصرفات لا تعتبر صادرة فى مرض الموت لأن مرض المورث استطال لأكثر من سنة وأن ما أصاب المورث من شدة أثناء ذلك لايؤبه له إذ لم تلبث الشدة أن زالت ، وبذلك عاد المرض مستقرا كما كان . ان الحكم إذ قضى بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون ، لأن المرض الذى ينتهى بالموت ويطول أمده عن سنة يعتبر مرض موت إذا اشتد ، والانتكاس مهما كان طفيفا دليل على عدم استقرار المرض ، كما أخطأ الحكم إذ اعتبر أن الانتكاس لا يكون دليلا على عدم استقرار المرض إلا إذا كان شديدا مع أن المعيار يجب أن يكون نفسيا بحتا ، وآيته هو تأثر المريض بهذا الانتكاس وازدياد إحساسه بدنو أجله ، ولما كانت التصرفات المطعون فيها لاسيما عقد البيع الصادر فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ معاصرة للنكسة كان لا مناص من الحكم بأن هذا التصرف وقع فى فترة مرض الموت .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم المطعون فيه من أن المورث أصيب بشلل نصفى فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ واستمر مرضه حتى توفى فى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٤ — أى بعد أكثر من سنة ونصف سنة — بسبب انفجار فجائى فى شريان بالمخ وأنه وإن أصيب بنوبة قبل الوفاة بستة أشهر إلا أنها لم تغير من حال المريض إلا تغييرا طفيفا لم يلبث أن زال وعاد المرض إلى ما كان عليه من استقرار " وأن التصرفات المطعون عليها صدرت من المورث فى غضون سنة ١٩٤٣ بعضها فى ١٠ من يوليه وآخرها فى نوفمبر سنة ١٩٤٣ وللوقوف على حكم القانون فيها يجب الرجوع الى تعريف مرض الموت وأحكامه . فهو المرض الذى يغلب فيه الهلاك عادة ويشعر المريض فيه بدنو أجله وينتهى بموته . والأمراض التى يخاف الموت منها إذا استطالت لأكثر من سنة تكون تصرفات المريض فيها صحيحة ولا تعد أمراض موت إلا فى فترة تزايدها واشتدادها فإذا كانت قابلة للتحسن تارة والانتكاس أخرى فالعبرة بفترة المرض الأخيرة التى تعقبها الوفاة ، وأن الواضح من أقوال الأطباء الذين كانوا أكثر من غيرهم ترددا على المريض ومداومة على علاجه أن النوبة الثانية حصلت قبل وفاته بنصف سنة تقريبا فهى لاحقة قطعا على التصرفات الخاصة بالمنقولات إذا لم تكن لاحقة أيضا على التصرف الخاص بالمنزل لأن أحدا لم يستطع تحديد تاريخ هذه النوبة بالدقة وإن كان حصول بيع المنزل فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٣ وانتقال البائع للمحكمة المختلطة يشعر بأن هذا التصرف يغلب أن يكون سابقا على وقوعها ، وأيا كان الأمر وسواء صدرت التصرفات قبل النوبة الثانية أو بعدها فإن شهادة الأطباء تدل على أنها لم تغير من حالة المريض الا تغييرا طفيفا وأنه عاد من بعدها الى حالة الاستقرار التى كان قد انتهى إليها بعد النوبة الأولى . وقد حدث فى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٤ أن أصيب المريض بانفجار شريان بالمخ فلم يقو على احتمال الصدمة وكان فيها القضاء على حياته . وأنه تمشيا مع ما تقدم بيانه من أحكام مرض الموت وتطبيقا لهذه الأحكام على واقعة الدعوى يبين أن الفترة التى قضاها المرحوم توفيق عبد الله باشا فيما بين مرضه بشلل نصفى فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ الى تاريخ وفاته فى ٩ أبريل سنة ١٩٤٤

لا تعتبر قانونا فترة مرض موت مهما يكن من خطورة مرضه واحتمال عدم برئه، ومن ثم فتصرفاته الحاصلة فى هذه المدة تقع صحيحة . " وهذا الذى ذكره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، فالمرض الذى يطول أمده عن سنة لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتدت وطأته ، ولا يعتبر كذلك إلا فى فترة الشدة الطارئة ، وحكمة ذلك أن فى استطالة المرض على حالة ما يدفع عن المريض اليأس من الحياة ، ويلحق المرض بالمألوف من عاداته ، وأن فيما قد يصيبه من شدة ما يقطع عنه الرجاء ويشعره بدنو أجله ، أما ما يعتبر بهذا الوصف شدة للمرض فهو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ، فمتى أثبت الحكم كما هى الحال أن مرض البائع لم يشتد لأن النوبة التى انتابته "لم تغير من حالته إلا تغييرا طفيفا وأنه عاد من بعدها الى حالة الاستقرار التى كان عليها " — كان هذا منه تقديرا موضوعيا لا سبيل للجدل فيه أمام هذه المحكمة ، ولا محل للنعى على الحكم بأنه أخطأ فى تطبيق القانون لأنه لم يعتد بالعامل النفسى الذى يساور المريض ، ذلك أن الحالة النفسية للمريض من رجاء ويأس وإن كانت هى الحكمة التى من أجلها قرر الفقهاء قاعدة أن المرض لا يعتبر مرض موت إذا طال أمده عن سنة إلا إذا اشتد ، إلا أنه لا يسوغ التحدى بحكمة مشروعية هذه القاعدة فى كل حالة للقول بتوافرها أو انعدامها .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومتعين رفضه .

---

(١٨)

القضية رقم ٢١٤ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة: عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . حكم ابتدائى قضى باعتبار عقد البيع الوفائى الصادر للطاعن مخفيا رهن . منازعة الطاعن فى صحيفة استئنافه فى ماهية العقد وتقريره أنه بيع وفائى استنادا الى بعض القرائن . إقرار الحكم الاستئنافى ما أورده الحكم الابتدائى عن ماهية العقد . كفاية أسباب الحكم الابتدائى التى اعتمدها الحكم الاستئنافى للرد على ما تمسك به الطاعن من قرائن . لا قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — (أ) اثبات . قرائن قضائية . بقاء العين فى حيازة البائع وفاء بمقتضى عقد سابق على القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ . اعتبارها دلالة — قرينة قضائية — على أن نية العاقدين لم تنصرف الى معنى البيع والشراء بل انصرفت الى معنى الرهن وإخفائه فى صورة البيع . لا مخالفة فيه لقواعد الإثبات . تقدير هذه القرينة . مسألة موضوعية . (ب) حكم . تسبيبه . قضاؤه باعتبار عقد البيع الوفائى الصادر للطاعن مخفيا لرهن . قيامه على ما استخلصه من بقاء المبيع فى حيازة البائعين . الظاهر من أسبابه أنه لم يعتبر ذلك قرينة قانونية بالمعنى الذى قرره القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ . النعى عليه انه خالف قواعد الاثبات بمقولة إنه اعتبر بقاء العين فى حيازة البائعين قرينة قانونية فى حين أن القانون سالف الذكر صدر بعد انعقاد العقد . لا أساس له .

(المادة ٣٣٩ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

٣ — اثبات . قرائن قضائية . وضع يد البائعين وفاء على التعاقب على المبيع بوصفهم مستأجرين . اعتباره قرينة قضائية على أن البيع فى حقيقته رهن بالنسبة لهم جميعا . جائز .

٤ — رهن حيازى (أ) تقادم . وضع يد الراهن على العين المرهونة بوصفه مستأجرا لها من المرتهن أو زوال يده عنها . لا أثر له فى قطع التقادم أو تحديد بدء سريانه

فيما بينه وبين دائنه من حقوق (ب) علاقة الدائن المرتهن بالمدين الراهن فى استغلال وإدارة العين المرهونة وقبض ريعها . يعتبر الدائن المرتهن وكيلا عن المدين . إلتزامه بأن يقدم حسابا عن ذلك إلى المدين . دين الموكل قبل وكيله . تقادمه . لا يبدأ إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب بينهما . (جـ) حكم . تسبيبه . خطؤه فى تطبيق القانون . عدم تأثير هذا الخطأ فى سلامة منطوقه . لا بطلان .

٥ — دعوى . دفع بعدم قبولها . طلبات . جمع المدعى فى دعوى واحدة بين طلبين يقوم أحدهما على الآخر ويعتبر نتيجة لازمة له . جوازه . مثال .

١ — إذا اعتمد الحكم الاستئنافى حكم محكمة أول درجة بالنسبة لماهية العقد موضوع النزاع وتضمنت أسباب هذا الحكم الرد الكافى على دفاع الطاعن الذى أثاره فى صحيفة استئنافه كان هذا الاعتماد دليلا على أن الحكم الاستئنافى اتخذ أسباب الحكم الابتدائى أسبابا له ، ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس وإذن فإذا كان الحكم الاستئنافى إذ قضى باعتبار عقد البيع الوفائى الصادر للطاعن مخفيا لرهن قد أقر ما أورده الحكم الابتدائى من أن العقد فى حقيقته يخفى رهنا وكان ما أثاره الطاعن فى صحيفة استئنافه لم يتعد مجرد الادعاء بأن العقد بيع وفائى لا يخفى رهنا كما تدل على ذلك عباراته ، كما أن الثمن الوارد به هو ثمن المثل فضلا عن قصر المدة المحددة فيه للاسترداد وهى سنتان — كان النعى على الحكم القصور فى غير محله لأن ما أورده عن ماهية العقد يتضمن الرد الكافى على ما تمسك به الطاعن من قرائن .

٢ — بقاء العين فى حيازة البائع وفاء يصلح لأن يكون دلالة — قرينة قضائية — على أن نية العاقدين لم تنصرف الى معنى البيع والشراء بل انصرفت إلى معنى الرهن وإخفائه فى صورة البيع ولو كان العقد موضوع النزاع قد أبرم قبل العمل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ وتقدير هذه القرينة مسألة موضوعية لا معقب فيها على محكمة الموضوع إذا ما اطمأنت إليها . وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى باعتبار العقد الصادر للطاعن مخفيا لرهن قد أقام قضاءه على ما استخلصه من بقاء المبيع فى حيازة البائعين وكان الظاهر من أسبابه أنه لم يعتبر ذلك قرينة قانونية بالمعنى الذى قرره القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ — كان النعى عليه أنه

خالف قواعد الإثبات فأخطأ فى تطبيق القانون بقولة إنه اعتبر بقاء العين فى حيازة البائعين قرينة قانونية فى حين أن القانون سالف الذكر صدر بعد انعقاد العقد — كان النعى على غير أساس .

٣ — لا تثريب على المحكمة إن هى اتخذت من وضع يد البائعين وفاء على التعاقب على المبيع بوصفهم مستأجرين قرينة قضائية على أن المبيع فى حقيقته رهن بالنسبة لهم جميعا .

٤ — (١) وضع يد الراهن على العين المرهونة بوصفه مستأجرا لها من المرتهن أو زوال يده عنها لا أثر له فى قطع التقادم أو تحديد بدء سريانه فيا بينه وبين دائنه من حقوق .

(ب) الدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن المدين الراهن فى استغلال إدارة العين المرهونة وقبض ريعها وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم الى الراهن حسابا مفصلا عن ذلك، ودين الموكل قبل وكيله لا يبدأ تقادمه إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب بينهما .

(ج) خطأ الحكم فى تطبيق القانون لا يبطله إذا كان هذا الخطأ لم يؤثر فى سلامة منطوقه .

وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى برفض مادفع به الطاعن من سقوط حق المطعون عليهم فى رفع دعواهم ببراءة ذمتهم لمضى أكثر من خمس عشرة سنة من نهاية الأجل المحدد للاسترداد قد أقام قضاءه على أن التقادم لا يبدأ إلا من الوقت الذى تخرج فيه العين من حيازة الراهن بحجة أنها مادامت فى حيازته فإن يده عليها هى الدليل الحسى الملموس على بقاء الرهن واستمراره وأنه لا تقادم ولا سقوط مهما طال أمد الرهن وكان هذا خطأ فى القانون، إلا أن هذا الخطأ لا يبطله إذا كان الحساب بين الطاعن والمطعون عليهم لم يصف بعد وكان عقد الرهن كذلك لم ينقض وكان حق المطعون عليهم بالتالى فى طلب الحساب واسترداد العين المرهونة لم يزل باقيا لم يلحقه تقادم .

٥ — لاحرج على المدعى أن يجمع فى دعوى واحدة بين طلبين يقوم أحدهما على الآخر و يعتبر نتيجة لازمة له . و إذن فإذا كان مبنى الدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة من البائعين وفاء ببراءة ذمتهم من دين الرهن واستهلاكه مع فسخ عقد الرهن أنه كان يتعين عليهم أن يرفعوا أولا دعوى يطلبون فيها الحكم أصليا بتقرير ماهية العقد واعتباره رهنا حيازيا لا بيعا وفائيا وكان الحكم إذ قضى برفض هذا الدفع قد أقام قضاءه على أن للبائعين الخيار بين تقرير ماهية العقد بصفة أصلية فى دعوى مستقلة أو تقرير هذه الماهية تبعا فى الدعوى المرفوعة منهم ببراءة ذمتهم من دين الرهن واستهلاكه وفسخ عقد الرهن إذ هم لا يستطيعون الوصول الى هذه النتائج إلا بعد أن تفصل المحكمة صراحة أو ضمنا فى ماهية العقد أولا ثم تعطف الى آثاره بعد ذلك — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك كان النعى عليه أنه أخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ٣٣ و ١٥٣ سنة ٣١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أصليا بإلغاء الحكم المطعون فيه بكامل أجزائه و بعدم قبول دعوى المطعون عليهم المعلنة فى ٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ ورفضها مع إلزامهم بالمصروفات والأتعاب عن جميع الدرجات . واحتياطيا إحالة الدعوى على دائرة أخرى للفصل فيها مجددا بطلبات الطاعن الواردة بعريضتى الاستئناف المؤرختين فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ و ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٦

وفى ١٣ منه أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن .

وفى ٢٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا .

وفى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة. الخ.

المحكمة

ومن حيث انه بنى على سبعة أسباب : حاصل أولها قصور الحكم المطعون فيه فى التسبيب ، ذلك أنه أغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى صحيفة استئنافه من أن عبارات العقد موضوع الدعوى تفيد أنه عقد بيع وفائى لاعقد رهن حيازى وكذلك الثمن الوارد به إذ هو ثمن المثل ، وأخيرا فإن المدة المحددة فيه للاسترداد سنتان وهى مدة قصيرة — وهذه القرائن جميعا تقطع بأن العقد ليس عقد رهن حيازى ، بل هو عقد بيع وفائى .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم المطعون فيه ردا على مادفع به الطاعن من عدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها ، إذ جاء فيه " أن محكمة أول درجة إذ قضت برفض هذا الدفع قد ناقشت طبيعة العقد ، هل هو عقد رهن أو بيع وفائى ، ثم خرجت بعد ذلك إلى البت صراحة بأنه يعتبر مخفيا لرهن ، و بالتالى تسرى عليه أحكام الرهن ، وأنه لانزاع فى أن المحكمة هى صاحبة الحق المطلق فى تفسير ماهية العقود وإعطائها الوصف القانونى المنطبق عليها . و إذ سلكت محكمة أول درجة هذا السبيل وأعطت للعقد وصفه وماهيته الصحيحين ، ثم تدرجت بعد ذلك الى بحث موضوع النزاع على هذا الأساس فإنها قد سلكت الطريق الطبيعى القويم " ويتضح من هـــذا الذى قرره الحكم أنه اعتمد حكم محكمة أول درجة ، ومن ثم يكون قد اتخذ أسبابه أسبابا لقضائه وفيها الرد الكافى على دفاع الطاعن المشار اليه ، وبالتالى يكون النعى عليه بالقصور فى غير محله .

ومن حيث ان حاصل السببين الثانى والثالث هو خطأ الحكم إذ اتخذ من بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع قرينة قانونية على أن العقد يخفى رهنا ، فى حين

أن هذه القرينة إنما استحدثها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ الصادر بعد انعقاد العقد موضوع الدعوى . وإذ استند الى هـذه القرينة وحدها فى إفادة المعنى الذى ذهب إليه ، مع أنها بمفردها لا تؤدى عقلا الى ما استخلصه منها الحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأن الحكم لم يعتبر بقاء العين فى حيازة البائعين قرينة قانونية بالمعنى الذى قرره القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ . وإنما اتخذ الحكم من بقاء العين فى حيازة البائعين دلالة (قرينة قضائية) على أن نية العاقدين لم تنصرف الى معنى البيع والشراء بل انصرفت الى معنى الرهن وإخفائه فى صورة البيع . وقد اطمأنت إليها المحكمة فى إفادة هذا المعنى ، وهذا من حقها.

ومن حيث ان حاصل السببين الرابع والسابع هو أنه لو صح الأخذ بقرينة وضع اليد على العين موضوع النزاع فى تكييف العقد بأنه رهن حيازى لا بيع وفائى بالنسبة الى المطعون عليه الأول فإن ذلك غير صحيح بالنسبة الى سائر المطعون عليهم لأن أحدا منهم لم يضع يده على العين المذكورة .

ومن حيث ان هـذين السببين مردودان بأن ما يزعمه الطاعن من أن أيا من المطعون عليهم ماعدا الأول لم يضع يده على العين المبيعة لا سند له من الأوراق ، إذ تنقض زعمه هذا المستندات المقدمة منه هو الى هـذه المحكمة ، فقد قدم اليها صورة طبق الأصل من حافظة مستنداته فى الاستئناف رقم ٢٣٠ / ١٠٣ سنة ٣١ ق — والمستندان الأول والثانى منها قاطعان فى أن العين المبيعة كانت تؤجر الى عبد الكريم على رجب (مورث المطعون عليهم ماعدا الأول) كما كانت تؤجر الى المطعون عليه الأول إبراهيم على رجب ، ولا تثريب على المحكمة إن هى اتخذت من وضع يد المطعون عليهم على التعاقب على العين موضوع العقد بوصفهم مستأجرين قرينة على أنه فى حقيقته رهن لا بيع بالنسبة إليهم جميعا .

ومن حيث ان حاصل السبب الخامس هو خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون بالنسبة الى ما دفع به الطاعن من سقوط حق المطعون عليهم فى رفع

دعواهم فى ٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ ببراءة ذمتهم من دين الرهن وفسخ العقد المؤرخ فى ١٦ / ٩ / ١٩٢٣ والموصوف بأنه بيع وفائى ، وبتسليمهم العين المرهونة موضوع هذا العقد ؛ ذلك أن الطاعن تمسك بسقوط حقهم بمضى أكثر من خمس عشرة سنة من نهاية الأجل المحدد للاسترداد فى ١٩٢٥/٩/١٦ الى يوم رفع الدعوى ، فقضى الحكم المطعون فيه بأن التقادم لايبدأ إلا من الوقت الذى تخرج فيه العين من حيازة الراهن ، بحجة أنها ما دامت فى حيازته فإن يده عليها هى الدليل الحسى الملموس على بقاء الرهن واستمراره . ومن ثم فلا تقادم ولا سقوط مهما طال أمد الرهن . ووجه الخطأ فى هذا الذى قرره الحكم هو أنه اعتبر أن مدة التقادم لا تبدأ إلا من سنة ١٩٤٣ وهو التاريخ الذى رفعت فيه يد المطعون عليهم عن الأطيان ، فى حين أن ما قرره الحكم ليس صحيحا الا بالنسبة الى المطعون عليه الاول وحده وكان يلزم تمشيا مع نظريته أن يعتبر بدء مدة التقادم بالنسبة الى سائر المطعون عليهم من وقت انقضاء أجل الاسترداد فى ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٢٥

ومن حيث انه وإن كان هذا الذى ذهب اليه الحكم خطأ فى القانون إذ أن وضع يد الراهن على العين المرهونة بوصفه مستأجرا لها من المرتهن أو زوال يده عنها لا أثر له فى قطع التقادم أو تحديد بدء سريانه فيما بينه وبين دائنه من حقوق — إلا أنه لا تأثير لهذا الخطأ فى سلامة ما انتهى إليه الحكم من رفض الدفع المشار إليه . ذلك أن المقرر قانونا وهو ما جرى به قضاء هذه المحكمة (الطعن رقم ٦٤ سنة ٧ قضائية) هو أن الدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن المدين فى استغلال وادارة العين المرهونة وقبض ريعها ، وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم الى الراهن حسابا مفصلا عن ذلك ، ودين الموكل قبل وكيله لايبدأ تقادمه إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب بينهما ، ولما كان الحساب بين الطاعن والمطعون عليهم لم يصف بعد ، وكان عقد الرهن كذلك لم ينقض ، فان حق المطعون عليهم فى طلب الحساب واسترداد العين المرهونة يبقى قائما لايلحقه التقادم .

ومن حيث ان حاصل السبب السادس هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لأنها سابقة لأوانها فى حين أنه دفع

مقبول ، إذ كان يجب أن ترفع بداءة دعوى مستقلة بتكييف العقد ، لا أن تقحم فى دعوى براءة الذمة على ما هو حاصل فى الدعوى .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما قرره الحكم من أنه "يمكن تصور قيام المستأنف عليهم (المطعون عليهم) برفع دعوى مستقلة يطلبون فيها الحكم بصفة أصلية بتقرير ماهية عقد ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٣ ووصفه بأنه عقد رهن حيازى وليس بعقد بيع وفائى — وللمستأنف الرد على هذه الدعوى بما يراه — كما أن المستأنف عليهم يستطيعون الوصول الى نفس هذه النتيجة بطريقة أخرى تكون تبعية بأن يرفعوا الدعوى الحالية يطلبون فيها براءة ذمتهم فعلا من دين الرهن واستهلاكه مع فسخ عقد الرهن ، ولا جدل فى أن المستأنف عليهم لا يستطيعون الوصول الى هذه النتائج إلا بعد أن تفصل المحكمة صراحة أو ضمنا فى ماهية العقد أولا ثم تعطف الى آثاره بعد ذلك . ولما كان هذا الذى قرره الحكم لاخطأ فيه إذ لا حرج على المدعى فى أن يجمع فى دعوى واحدة بين طلبين يقوم أحدهما على الآخر ويعتبر نتيجة لازمة له ، كان النعى عليه فى غير محله .

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(١٩)

القضية رقم ٤٣ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(ا) شفعة . اختصام الشفيع والمشترى والبائع . وجوبه فى كافة مراحل الدعوى — فى أول درجة والاستئناف والنقض — دعوى مرفوعة من أيهم دون اختصام صاحبيه فى أية مرحلة من مراحلها . اعتبارها غير مقبولة . عدم قبولها تقضى به المحكمة ولو من تلقاء نفسها .
(المادة ١٥ من دكريتو ٢٣ من مارس سنة ١٩٠١).

(ب) نقض . خصوم . طعن مرفوع من المشترية . اختصامها الشفيع والبائعين فى الطعن . اعلانها الطعن لأحد البائعين بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض . اعتباره غير مخاصم فى الطعن . عدم قبول الطعن شكلا .
(المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض)

لما كانت المادة ١٥ من قانون الشفعة توجب اختصام كل من البائع والمشترى فى الميعاد المحدد لرفع الدعوى وإلا سقط الحق فيها ، فانه يكون لزاما اختصام الشفيع والمشترى والبائع سواء فى أول درجة أو فى الاستئناف أو فى النقض،وسواء أكان رافعها الشفيع أم المشترى أم البائع ، فإن رفعها أيهم فى أية مرحلة من مراحلها ولم يخاصم أحد صاحبيه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها إذ لا حكم إلا فى دعوى ولا تقبل الدعوى إذا لم يعلن فيها جميع الخصوم الواجب اختصامهم . وإذن فإذا كانت الطاعنة وهى المشترية وإن كانت قد اختصمت فى طعنها الشفيع والبائعين إلا أنها أعلنت الطعن لأحد هذين البائعين بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض كان طعنها غير مقبول شكلا ، لأن البائع سالف الذكر وقد أعلن إعلانا باطلا لحصوله بعد الميعاد يعتبر غير مخاصم فى الطعن .

الوقائع

فى يوم ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٦٢٣ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وفى ٢٠ و ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما الأول والثانى بتقرير الطعن ، أما المطعون عليه الثالث فقد أعلن تقرير الطعن بالنسبة إليه للنيابة العامة فى ٤ مايو سنة ١٩٤٩ أى بعد الميعاد . وفى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن . وفى ١٥ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم المطعون عليهما الثانى والثالث دفاعا .

وفى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أصليا بعدم قبول الطعن شكلا واحتياطيا فى حالة قبول الطعن شكلا رفضه موضوعا وإلزام الطاعنة فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا تأسيسا على أن المطعون عليه الثالث شفيق يؤنس شاروبيم أعلن بالطعن فى ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ بعد الميعاد وأنه بوصفه أحد بائعى العقار المشفوع فيه يجب اختصامه فى كافة مراحل التقاضى ومنها الطعن بطريق النقض وفقا للمادة ١٥ من قانون الشفعة .

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنة وهى المشترية قررت الطعن بطريق النقض فى ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ مختصمة فى طعنها حسنين حسين الشفيع و يونس افندى شاروبيم وشفيق افندى يونس البائعين ولكن هذا التقرير لم يعلن الى شفيق افندى يونس الا فى ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ أى بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ — ولما كانت المادة ١٥ من قانون الشفعة توجب اختصام كل من البائع والمشترى فى الميعاد المحدد لرفع الدعوى وإلا سقط الحق فيها فانه يكون لزاما اختصام الشفيع والمشترى والبائع سواء فى أول درجة أو فى الاستئناف أو فى النقض وسواء أكان رافعها الشفيع أم المشترى أم البائع ، فان رافعها أيهم فى أية مرحلة من مراحلها ولم يخاصم أحد صاحبيه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، إذ لا حكم إلا فى دعوى ولا تقبل الدعوى إذا لم يعلن فيها جميع الخصوم الواجب اختصامهم . ولما كان إعلان شفيق افندى يونس باطلا لحصوله بعد الميعاد فهو بذلك لم يخاصم فى الطعن بالنقض ومن ثم يتعين قبول الدفع والقضاء بعدم قبول الطعن شكلا .

---

(٢٠)

القضية رقم ٤٨ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — (ا) اختصاص . الأمور المستعجلة التى يختص القاضى المستعجل بالحكم فيها . طابعها الخاص . الاستعجال الذى يبرر الحكم بإجراء لا يكون من شأنه المساس بأصل الحق . اعتبارها فى عرف القانون نوعا قائما بذاته متميزا بطبيعته عن سائر الدعاوى . اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فيها . يعتبر اختصاصا بحسب نوع القضية .

(ب) نقض . طعن فى حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى حكم محكمة جزئية — قاضى الأمور المستعجلة — فى مسألة اختصاص القضاء المستعجل . دفع بعدم قبوله . قوامه أن الحكم صادر فى مسألة اختصاص ليست من قبيل الاختصاص بحسب نوع القضية وفقا لنص المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض . على غير أساس .

٢ — (أ) اختصاص . الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت . مناط اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فيها . توافر شرطين الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق . تقدير القاضى المستعجل لتوافر حالة الاستعجال . لا معقب عليه فيه . تناوله منازعة الخصوم بالتقدير . خطؤه فى هذا التقدير . لا يعتبر خطأ فى مسألة اختصاص .

(ب) نقض . طعن فى حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى حكم من محكمة جزئية — قاضى الأمور المستعجلة — بالاختصاص وبطرد مستأجر لانتهاء مدة الايجارة . قيام الحكم على ما استخلصه من توافر حالة الاستعجال وعدم جدية منازعة المستأجر . طعن المستأجر فيه بأنه مس أصل الحق فأخطأ فى تطبيق القانون . غير جائز .

٣ — نقض . طعن . حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . الطعن فيه لقصور أسبابه . غير جائز .

(المادة ٢٨ من قانون المرافعات القديم والمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)

١ — لما كانت الأمور التى يختص القضاء المستعجل بالحكم فيها بحسب الشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات ذات طابع خاص هو الاستعجال الذى يبرر الحكم بإجراء لا يكون من شأنه المساس بأصل الحق كانت هذه الأمور فى عرف القانون نوعا قائما بذاته متميزا بطبيعته عن سائر الدعاوى ومهما تعددت صورها فانها تندرج تحت هذا النوع الواحد ، وعلى هذا الاعتبار جاء ذكر اختصاص القاضى الجزئى بالحكم فى الأمور المستعجلة فى المادة ٢٨ من قانون المرافعات — القديم — الواردة فى الباب الأول من الكتاب الأول من هذا القانون تحت عنوان "الأصول المتعلقة باختصاص المحاكم بالنسبة لأنواع القضايا وأهميتها" ومن ثم يكون حكم القضاء المستعجل فى مسألة اختصاصه حكما صادرا فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقا لنص المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض . وإذن فإذا كان مبنى الدفع

بعدم قبول الطعن أن الحكم المطعون فيه صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية عن حكم محكمة جزئية — قاضي الأمور المستعجلة — فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض إذ الحكم صادر فى مسألة اختصاص القضاء المستعجل وهو ليس من قبيل الاختصاص بحسب نوع القضية الذى تعنيه المادة سالفة الذكر — كان الدفع على غير أساس .

٢ — اختصاص القضاء المستعجل فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات — القديم — يتوافر بشرطين الأول قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه إجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع والآخر أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق ، وللقاضى المستعجل وهو بسبيل تقرير اختصاصه أن يقدر توافر حالة الاستعجال وتقديره فى هذا الخصوص لا معقب عليه ، كذلك له أن يتناول — مؤقتا ولحاجة الدعوى — منازعة الخصوم بالتقدير ، وخطؤه فيه لا يكون بفرض وقوعه خطأ فى ذات مسألة اختصاص ولا يصلح سببا للطعن عملا بالمادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض . وإذن فإذا كان الحكم إذ قضى باختصاصه و بطرد الطاعن من الأطيان المؤجرة إليه وبتمكين المطعون عليه الثانى من وضع يده عليها قد أقام قضاءه على ما استخلصه من توافر حالة الاستعجال فى الدعوى وعلى أن منازعة الطاعن فى حق البقاء فى العين بعد انتهاء مدة الإجارة استنادا إلى عقد إيجار جديد ثابت التاريخ صادر إليه من أحد ناظرى الوقف المشمولة العين المؤجرة بنظرهما وسابق على تعيين المطعون عليه الأول حارسا على الوقف وقبل أن يؤجرها الى المطعون عليه الثانى . . أن هذه المنازعة غير جدية لأن عقد الايجار الذى يستند إليه صادر من ناظر غلت يده عن الادارة بتعيين ناظر منضم اليه من قبل إصدار العقد و بعد أن أنذر الناظر المنضم الطاعن ومن أجرله بعدم التعامل إلا بعد اشتراكهما معا — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه على هذا وذاك كان الطعن عليه بأنه مس أصل الحق نخالف القانون على غير أساس .

٣ — الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لبطلان لحق به بحجة القصور فى التسبيب عملا بنص المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة طنطا الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ١٣ من مارس سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ٢٣ سنة ١٩٤٩ س — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغائه وتأييد الحكم المستأنف القاضى بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن، وفى ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه وحافظة بمستنداته . وفى ١٧ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما طلبا فيها أصليا عدم جواز الطعن واحتياطيا رفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٣ من يوليه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أصليا بعدم جواز الطعن واحتياطيا فى حالة الحكم بقبول الطعن رفض السبب الأول وعدم قبول السبب الثانى وإلزام الطاعن فى الحالتين بالمصروفات .

وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

من حيث ان المطعون عليه الأول والنيابة دفعا بعدم قبول الطعن لأنه موجه الى حكم صادر من محكمة ابتدائية فى استئناف عن حكم محكمة جزئية " قاضى

الأمور المستعجلة " فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض إذ الحكم صادر فى مسألة اختصاص القضاء المستعجل وهو ليس من قبيل الاختصاص بحسب نوع القضية المقصود فى المادة العاشرة سالفة الذكر .

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه لما كانت الأمور التى يختص القضاء المستعجل بالحكم فيها بحسب الشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات ذات طابع خاص هو الاستعجال الذى يبرر الحكم بإجراء لا يكون من شأنه المساس بأصل الحق كانت هذه الأمور فى عرف القانون نوعا قائما بذاته متميزا بطبيعته عن سائر الدعاوى ، ومهما تعددت صورها فإنها تندرج تحت هذا النوع الواحد ، وعلى هذا الاعتبار جاء ذكر اختصاص القاضى الجزئى بالحكم فى الأمور المستعجلة فى المادة ٢٨ مرافعات (قديم) الواردة فى الباب الأول من الكتاب الأول من هذا القانون تحت عنوان "الأصول المتعلقة باختصاص الحاكم بالنسبة لأنواع القضايا وأهميتها " ومن ثم يكون حكم القضاء المستعجل فى مسألة اختصاصه حكما صادرا فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض ، ويتعين لهذا رفض الدفع سالف الذكر .

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث انه بنى على سببين حاصل الأول منهما أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن الدعوى رفعت من المطعون عليه الأول بطرد الطاعن من الأطيان المؤجرة لانتهاء المدة المعينة فى عقد الايجار وبتمكين المطعون عليه الثانى من وضع يده عليها لاستغلالها فدفع الطاعن بأن له حقا فى البقاء بعد انتهاء المدة استنادا الى عقد إيجار جديد ثابت التاريخ فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٨ صادر اليه من أحد ناظرى الوقف المشموله العين المؤجرة بنظرهما وسابق على تعيين المطعون عليه الأول حارسا على الوقف وقبل أن يؤجرها الى المطعون عليه الثانى — ولكن الحكم قال بأن عقد الطاعن فاسد لا يلزم الوقف ، ورتب على إجراء المفاضلة بين هذا العقد وعقد المطعون عليه الثانى قضاءه بالاختصاص وبالطرد ، ومن ثم يكون قد مس أصل الحق فخالف القانون .

ومن حيث ان اختصاص القاضى المستعجل فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للشطر الأخير من المادة ٢٨ من قانون المرافعات (القديم) يتوافر بشرطين الأول أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق والآخر قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه اجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع . ولما كانت دعوى المطعون عليه الأول بما اشتملت عليه من طلبات تدخل فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لما ارتآه من توافر حالة الاستعجال ، وتقديره فى هذا الخصوص لا معقب عليه ، وكان الحكم بالطرد فى هذه الحالة لا يعتبر قضاء فى مصير الإيجار وإنما هو مجرد إجراء وقتى يضع حدا لحالة تهدد بالخطر صاحب الحق الظاهر ، وكان الطاعن قد أثار منازعة قوامها الادعاء بأنه قد استأجر العين بعقد جديد من أحد ناظرى الوقف فرأت المحكمة — وهى بسبيل تقرير اختصاص القضاء المستعجل بالنظر فى دعوى الطرد — أن هذه المنازعة غير جدية لما ظهر لها من ان عقد الإيجار الذى يستند إليه صادر من ناظر غلت يده عن الإدارة بتعيين ناظر منضم اليه من قبل إصدار العقد وبعد أن أنذر الناظر المنضم الطاعن ومن أجر له بعدم التعامل إلا بعد اشتراكهما معا — لما كان ذلك — فان المحكمة لا تكون قد جاوزت اختصاصها بتناولها مؤقتا ولحاجة الدعوى — تلك المنازعة بالتقرير ، وخطؤها فيه لا يكون بفرض وقوعه خطأ فى ذات مسألة اختصاص ولا يصلح سببا للطعن عملا بالمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض .

ومن حيث ان السبب الآخر يتحصل فى أن الحكم قد شابه قصور يبطله .

ومن حيث ان الحكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فلا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لبطلان لحق به بحجة القصور فى التسبيب ، ومن ثم يكون هذا السبب غير مقبول عملا بنص المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض .

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠

(٢١)

القضية رقم ٢١٣ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . سبب جديد . شفعة . حكم ابتدائى قضى بأن العقار المشفوع به الذى ملكه الطاعن محدد مفرز . إقرار الحكم الاستئنافى ما أورده الحكم الابتدائى . عدم نعى الطاعن على الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص أمام محكمة الاستئناف . طعنه فى الحكم الاستئنافى لخطئه فى الاسناد . تقريره أنه ملك جزءا من العقار المشفوع به شائعا . سبب جديد .

٢ — نقض . طعن . سبب مبهم . عدم قبوله .

(المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٣ — شفعة . العقار المشفوع به . حصة مفرزة تلقاها الشفيع من شريك مشتاع . لا يجوز للشفيع أن يجابه المشفوع منه إلا باعتباره مالكا ملكية مفرزة فليس له أن يشفع إلا بصفته جارا ملاصقا . ادعاؤه بأنه وإن كان قد تلقى العقار المشفوع به محددا مفرزا إلا أن قسمة نهائية لم تقع بين الورثة الذين حصل البدل مع بعضهم وأنه يعتبر مالكا على الشيوع ويحق له أن يشفع بهذه الصفة . هذا الادعاء خليق بأن يهدره القاضى . علة ذلك . من تلقى حصة مفرزة لا يملك بإرادته المنفردة أن يغير موضوع حقه فيجعله شائعا .

١ — إذا كان الحكم الاستئنافى قد أقر ما أورده الحكم الابتدائى من أن العقار المشفوع به الذى ملكه الطاعن بعقد بدل — وهو على ثلاث قطع — قد ملكه محددا مفرزا ، وكان الطاعن لم ينع على الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص

أمام محكمة الاستئناف ، وكان مبنى مانعاه الطاعن على الحكم الاستئنافى هو أنه أخطأ فى الإسناد إذ أثبت أنه ملك العقار المشفوع به بقطعه الثلاث محددا مفرزا فى حين أنه ملك احداها شائعة — فانه لايقبل من الطاعن هذا النعى لأن سبب الطعن يعتبر من الأسباب الجديدة التى لا يصح طرحها لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذا كان سبب الطعن لا يبين منه قصد الطاعن — الشفيع — فيما يعيبه على الحكم المطعون فيه ، كما لا يبين منه أثر الواقعة المدعى بها فى قيام حق الطاعن فى الشفعة ، كان هذا السبب غير مقبول .

٣ — إن من تلق حصة مفرزة من شريك مشتاع لا يستطيع إذا ما طلب الشفعة أن يجابه المشفوع منه إلا بسنده وفى حدوده أى باعتباره مالكا ملكية مفرزة ، ومن ثم فانه لايكون له أن يشفع إلا بصفته جارا ملاصقا وكل ادعاء منه على خلاف مقتضى سنده خليق بأن يهدره القاضى ، ذلك أن من تلق حصة مفرزة لايملك بارادته المنفردة أن يغير موضوع حقه فيجعله شائعا . وإذن فاذا كان مبنى مانعاه الطاعن على الحكم هو أنه على الرغم مما ورد فى عقد بدله الذى تلق بمقتضاه العقار المشفوع به من تحديد وافراز فان قسمة نهائية لم تقع بين الورثة الذين حصل البدل مع بعضهم وأنه يعتبر على الرغم من هذا الإفراز وذلك التحديد مالكا على الشيوع ويحق له أن يشفع بهذه الصفة فى المبيع وكان الحكم قد أثبت أن الطاعن تلق بعقد بدله العقار المشفوع به محددا مفرزا فانه لا تقبل شفعته إلا إذا توافر لديه ما يشترط فى الجار الشفيع ، ومن ثم تكون دعواه بالشفعة على أساس أنه شريك على الشيوع فى العقار المبيع متعينة الرفض — فان النعى عليه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٨٥٨

سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغائه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٩ و ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة... الخ.

المحكمة

ومن حيث أنه بنى على تسعة أسباب ، حاصل السببين الأول والثانى منها هو خطأ الحكم فى الإسناد إذ قرر أن العقار الشائع الذى ملكه الطاعن بعقد البدل الصادر له فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ — وهو على ثلاث قطع — قد ملكه على سبيل التحديد والإفراز ، فى حين أن إحدى القطع الثلاث المذكورة قد ملكها الطاعن شائعة فى قطعة مساحتها ٤ س و ٥ ط و ١ ف المعدة لمساكن العزبة . وهذا الخطأ فى الإسناد يعيب الحكم ويبطله .

ومن حيث أن هذين السببين غير مقبولين لأنهما من الأسباب الجديدة التى لا يصح طرحها لأول مرة أمام هذه المحكمة ، ذلك ان ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن الطاعن تلقى بعقد بدله القطع الثلاث محددة مفرزة مطابق لما قرره حكم محكمة أول درجة . ولما كان الطاعن لم ينع عليه فى هذا الخصوص أمام محكمة الاستئناف فانه لا يقبل منه هذا النعى أمام هذه المحكمة .

ومن حيث ان حاصـل السبب الثالث هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعـة الدعوى إذ اعتبر أن الطاعن قد تلقى بعقد بدله المؤرخ فى ١٩٤٣/١٠/١٣ العقار الشافع محددا مفرزا فى حين أن قسمة نهائية لم تقع بين ورثة ميهوب السيد الذين حصل البدل مع بعضهم . ذلك أنه يلزم قانونا لانعقاد القسمة النهائية أن يرضى بها جميع الشركاء على الشيوع ؛ وليس فى الأوراق ما يدل على هذا التراضى. ومن ثم يعتبر الطاعن على الرغم من التحديد والافراز الذى ورد فى عقد بدله شريكا على الشيوع فى أطيان ميهوب السيد وتبعا يكون له الحق فى أن يشفع بهذه الصفة فى القدر المبيع من الأطيان المذكورة .

ومن حيث ان هذا السبب مردود — بغض النظر عمـا حصله الحكم المطعون فيه من حصول قسمة نهائية بين ورثة ميهوب السيد — بأن من تلقى حصة مفرزة من شريك مشتاع لا يستطيع إذا ما طلب الشفعة أن يجابه المشفوع منه الا بسنده وفى حدوده ، أى باعتباره مالكا ملكية مفرزة ، ومن ثم فانه لايكون له أن يشفع إلا بصفته جارا ملاصقا ، وكل ادعاء منه على خلاف مقتضى سـنده خليق بأن يهدره القاضى؛ ذلك أن من تلقى حصة مفرزة لايملك بارادته المنفردة أن يغير موضوع حقه فيجعله شائعا ، ولمـا كان الحكم المطعون فيـه قد أثبت أنا الطاعن تلقى بعقـد بدله المؤرخ فى ١٩٤٣/١٠/١٣ العقار الشافع محددا مفرز فى القطع الثلاث فانه لاتقبل شفعته إلا اذا توافرلديه مايشترط فى الجار الشفيع ، ومن ثم تكون دعواه بالشفعة على أساس أنه شريك على الشيوع فى العقار المبيع متعينة الرفض .

ومن حيث ان حاصل السبب الرابع هو خطأ الحكم فى الإسناد ، إذ قرر أن ورثة ميهوب السيد قد أقروا جميعا قسمة نهائيـة حصلت بينهم ، فى حين أنه لا سند فى الأوراق لهذه الواقعة بل ان الثابت فيهـا هو أن بعض ورثة ميهوب السيد تصرفوا فى أنصبتهم شيوعا .

وحاصل السببين الخامس والثامن هو قصور الحكم فى التسبيب ، أولا : لأنه لم يرد على ما أثبته الخبير فى تقريره التكميلى من قيام حالة الشيوع بين ورثة

ميهوب السيد ، وثانيا : لأنه لم يرد على ما تمسك به الطاعن من أنه ورد فى بعض العقود المسجلة الصادرة من بعض ورثة ميهوب السيد أن الشيوع لا يزال قائما فى أطيانهم .

وحاصل السببين السادس والتاسع هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، أولا إذ اعتبر أن الحكمين التمهيديين الصادرين من محكمة أول درجة فى ١٩٤٦/١/٦ و ١٩٤٦/١١/٢٧ قد أصبحا نهائيين وقاطعين فى انتهاء حالة الشيوع بمضى أكثر من سبعة أشهر على صدورهما ، فى حين أن أيهما لم يعلن للطاعن ، والمقرر قانونا هو أن ميعاد الاستئناف لا يبدأ من تاريخ صدور الحكم و إنما من تاريخ إعلانه ، وثانيا إذ أخذ بأقوال الشهود الذين سمعت أقوالهم بمحضر أعمال الخبير من أن ورثة ميهوب السيد حرروا بينهم عقد قسمة اختص كل منهم بمقتضاه بقطعة أرض مفرزة ووضع يده عليها من تاريخ القسمة ، فى حين أنه لا يجوز قانونا للمحكمة أن تأخذ بشهادة شاهد إلا إذا كانت هى قد سمعته بعد أداء اليمين القانونية .

ومن حيث ان هذه الأسباب جميعا مردودة بأنها غير منتجة فى الدعوى ، إذ يقوم الحكم المطعون فيه — على ما سبق بيانه — على أن الطاعن قد تلقى بعقد البدل العقار الشافع محددا مفرزا ، وذلك بغض النظر عما إذا كانت قسمة نهائية قد وقعت أو لم تقع بين الشركاء على الشيوع . ولما كانت الأسباب المتقدمة لا ترمى إلا الى تخطئة الحكم فيما قضى به من حصول هذه القسمة فانها تكون متعينة الرفض .

ومن حيث ان السبب السابع ورد فى تقرير الطعن بالعبارة الآتية : " قال الطاعن فى دفاعه إن بيع الأطيان المشفوعة تم صفقة واحدة بعقد واحد وبثمن قدره ٩٠ جنيها للفدان الواحد ثم استبدل بهذا العقد أربعة عقود قسمت فيها الصفقة ورفع فيها الثمن الى ١٣٠ جنيها — وقد أحالت المحكمة الدعوى على التحقيق فشهد الشهود بحصول هذا ، فلم تلق محكمة أول درجة — وأيدتها محكمة

الاستئناف فى هذا — بالا الى الواقعة الأولى وان كانت حكمت بأن البيع تم بثمن قدره ٩٠ جنيها للفدان الواحد ، وهو تناقض مبطل للحكم لأنه مادام أن المحكمة قد أخذت بشهادة الشاهد فيما يتعلق بالثمن فان هذا مؤيد لشهادته فيما يتعلق بحدوث تغيير فى العقد" .

ومن حيث ان هذا السبب مبهم لا يبين منه قصد الطاعن فيما يعيبه على الحكم المطعون فيه ، كما لا يبين منه أثر الواقعة المدعى بها فى قيام حق الطاعن فى الشفعة ، ومن ثم فهو غير مقبول .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٢٢)

القضية رقم ٥ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

حكم . مسخه شهادة الشهود . حكم ابتدائى أقام قضاءه على ما شهد به الشهود من أن الطاعن كان يضع يده على الأطيان موضوع النزاع مدة أكثر من خمس عشرة سنة بصفته مالكا ظاهرا بنفسه وتحديد بعضهم سبب وضع اليد وهو الشراء . إلغاء هذا الحكم استئنافيا . قيام الحكم الاستئنافى على سببين : أولهما أن شهادة الشهود تتعارض مع قول سابق للطاعن بخصوص جزء من هذه الأطيان . وثانيهما أن الشهود لم يذكروا أنه كان يضع اليد بصفته مالكا . الثابت من الصورة الرسمية لمحضر التحقيق يناقض ما حكاه الحكم الاستئنافى . مسخ لشهادة الشهود يعيب الحكم . القول بأن المسخ تناول ماورد فى الحكم تزيدا . لا محل له لأن إهدار الشهادة كان نتيجة للسببين مجتمعين .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

إذا كان الحكم الابتدائى إذ قضى بتثبيت ملكية الطاعن للأطيان موضوع النزاع قد اتخذ من شهادة الشهود دعامة لقضائه وكان الثابت من الصورة الرسمية لمحضر التحقيق أن هؤلاء الشهود قد ذكروا أن الطاعن كان يضع اليد على الأطيان أكثر من خمس عشرة سنة بصفته مالكا ظاهرا بنفسه بل إن بعضهم حدد سبب وضع يده وهو الشراء ، وكان الحكم الاستئنافى إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه على سببين : أولهما أن شهادة الشهود من جهة تتعارض مع قول للطاعن فى دعوى سابقة خاصة بجزء من هذه الأطيان ، وثانيهما أن أحدا من الشهود لم يذكر من جهة أخرى أن الطاعن كان يضع اليد بنفسه و بصفته مالكا فى المدة التى حددوها — فان مسخ الحكم الاستئنافى لشهادة الشهود على هذا النحو ومناقضة ما حكاه عن شهادتهم للواقع فى الدعوى مما يعيبه و يستوجب نقضه . ولا محل للقول بأن ما تناوله المسخ كان تزيدا ما دام إهدار الحكم شهادة الشهود كان نتيجة للسببين مجتمعين ، أما مبلغ تأثر المحكمة بأيهما منفردا فلا سبيل لاستنباطه .

الوقائع

فى يوم ١٩ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٤١ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا بتثبيت ملكية الطاعن الى ٩ ط المبينة الحدود والمعالم بعريضة افتتاح الدعوى و بطلان التصرف الحاصل عنها للمطعون عليه الأول ، واحتياطيا إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن .

وفى ٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح

أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٤ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول السبب الثانى من سببى الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات .

وفى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بطلانه لاستناده الى غير ماهو ثابت بالأوراق ومايخالفه مخالفة واضحة ، إذ ذهب الى أن شهود الطاعن وإن كانوا قد شهدوا بوضع يده مدة أكثر من ٢٠ سنة إلا أنهم لم يذكروا إن كان وضع يده هذا بوصفه مالكا مع أن الثابت فى محضر تحقيق جلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ ان شهود الطاعن قرروا جميعا أنه كان يضع يده على ١٨ قيراطا التى تدخل من ضمنها الأطيان موضوع النزاع بوصفه مالكا لها ، وهذا الذى قرره الشهود كان دعامة الحكم الابتدائى فى القضاء للطاعن بطلباته إذ جاء به "...ان الحكم التمهيدى قد نفذ بتاريخ ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ فشهد شهود المدعى (الطاعن) وهم عفيفى قنديل وعلى محمد سلطان ومحمد السيد شابى وابراهيم على عوده ومحمد على قوره بما يؤيد دعواه وبانه يضع يده على ١٨ قيراطا التى يدخل ضمنها القدر المتنازع عليه من حوالى عشرين سنة بصفته مالكا ظاهرا بنفسه وان أحدا من المدعى عليهم لم يضع يده عليها " ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه على غير ما هو ثابت بالأوراق مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

ومن حيث انه جاء بالحكم المطعون فيه " أنه مما تقدم يكون الحكم المستأنف الذى بنى على شهادة شهود المستأنف عليـه الأول من أنه واضع اليـد على التسعة قراريط التى اشتراها المستأنف بعقد مسجل فى غير محله ؛ ذلك لأن شهادة هؤلاء الشهود من جهة تتعارض مع ما قرره المستأنف عليه لأول فى الدعوى رقم ١٤٣ سنة ١٩٤٥ على ما سبق بيانه ، ومن جهة أخرى فان أحدا من هؤلاء الشهود لم يذكر أن المستأنف عليه الأول المذكور كان واضعا اليـد بنفسه فى المدة التى ذكروها و بصفته مالكا ، وعلى ذلك يتعين إلغاء الحكم المستأنف " .

ومن حيث انه يبين من محضر التحقيق المقـدمة صورته الرسمية من الطـاعن أن جميع شهوده قد شهدوا بأنه واضع يده على العين موضوع النزاع بوصفه مالكا وبين بعضهم سبب وضع يده عليها وهو الشراء مما يناقض ماحكاه الحكم عن شهادتهم و بذلك يكون قد مسخها مسخا واضحا وهذا مما يعيبه و يستوجب نقضه . أما قول المطعون عليه بأن ما تناوله المسخ كان تزيدا من الحكم فمردود بأن سياق العبـارة السابق ذكرها من الحكم وما جاء بها عن شهادة الشهود من أنها " من جهة تتعارض مع إقرار الطاعن فى القضية ١٤٣ سنة ١٩٤٥ منوف ومن جهـة أخرى أنهم لم يذكروا أنه كان واضعا يده بصفته مالكا " يقطع بأن إهدار الحكم المطعون فيه لشهادة شهود الطاعن كان نتيجة للسببين مجتمعين ، أما مبلغ تأثر المحكمة بأيهما منفردا فلا سبيل لاستنباطه مما يوجب نقض الحكم .

(٢٣)

القضية رقم ٩٨ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . سبب جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع . لا يحول دون قبول الطعن فى الحكم متى كان صادراً فى مسألة اختصاص بحسب المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية — قاضى الأمور المستعجلة — قضاؤه برفض دفع بعدم اختصاصه بتعيين حارس على كنيسة . مبنى هذا الدفع أن الكنائس من الأموال العامة وأنه لاولاية للمحاكم فى نظر دعاوى الحراسة عليها وفقاً لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض استناداً الى سبب جديد قوامه أن الحكم تعرض لمسألة دينية بحتة على نقيض ما تقضى به المادة سالفة الذكر . الدفع بعدم قبول الطعن ارتكاناً الى أن سببه جديد . غير جائز ، إذ الحكم صادر فى مسألة اختصاص متعلق بالنظام العام .

(المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم المدنية) .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد متعلق بالنظام العام لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . سماعه لأول مرة أمام محكمة النقض . جائز .

٣ — دفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية مؤسس على المادة ١٥ من لائحة ترتيبها . حراسة على كنيسة . قوامها النزاع على حقوق الادارة فيما يتعلق بمنقولاتها وأثاثاتها . يعتبر نزاعاً مدنياً ليس فيه ما يمس العبادات من قريب أو بعيد . الدفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظره . على غير أساس .

(المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم المدنية) .

١ — كون السبب الوارد فى تقرير الطعن هو سبباً جديداً لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع لا يحول دون قبول الطعن فى الحكم بطريق النقض متى كان صادراً فى مسألة اختصاص بحسب المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . وإذن فاذا كان الحكم المطعون فيه — وهو صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لحكم

صادر من محكمة جزئية — قاضى الأمور المستعجلة — قد قضى برفض الدفع بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة بتعيين حارس قضائى على أموال كنيسة، وكان مبنى الدفع أن الكنائس من الأموال العامة وأنه لا ولاية للمحاكم فى نظر دعاوى الحراسة عليها وفقا لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم المدنية، وكان قوام سبب الطعن فى الحكم أنه خالف القانون وذلك بتعرضه للفصل فى نزاع ليست له صفة مالية ولا يعتبر مسألة مدنية بل هو متعلق بناحية دينية بحتة هى من شئون العبادات على خلاف ماتقضى به المادة سالفة الذكر — فان الدفع بعدم قبول الطعن بمقولة إنه بنى على سبب جديد غير جائز إذ الحكم صادر فى مسألة اختصاص متعلق بالنظام العام .

٢ — الدفع بعدم ولاية المحاكم بالنظر فى مسألة هى من الشئون الدينية البحتة — تعيين حارس قضائى على كنيسة — وفقا لأحكام خط كلخانة والخط الهمايونى والتشريعات المنظمة لاختصاصات المجالس الملية ومنها الأمر العالى الصادر فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ والمعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٧ بشأن طائفة الأرثوذكس — هذا الدفع متعلق بالنظام العام ومن ثم فان سماعه لأول مرة أمام محكمة النقض جائز ولو لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع .

٣ — متى كان النزاع بين طرفى الخصومة مقصورا على وضع اليد على الكنيسة وحقوق الادارة فيما يتعلق بمنقولاتها وأثاثاتها وتحصيل الاشتراكات والتبرعات فانه يعتبر نزاعا مدنيا ليس فيه ما يمس العبادات من قريب أو بعيد، ويكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظره استنادا الى نص المادة ١٥ من لائحة ترتيبها على غير أساس . وإذن فاذا كان الحكم إذ قضى باقامة حارس على الكنيسة قد حدد مأموريته — دون مساس بالسلطان الروحى لغبطة الرئيس الدينى للطائفة — باستلام أموالها ومنقولاتها والاشراف على النواحى المالية والإدارية وتحصيل الايرادات من اشتراكات وتبرعات وغيرها وصرف المصاريف الضرورية ودفع المرتبات وايداع الباقى خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية — إذا كان الحكم قد قضى بذلك فانه لا يكون قد جاوز حدود اختصاصه .

الوقائع

فى يوم ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة مصر الابتدائية (بهيئة استئنافية) الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٨٨ سنة ١٩٤٩ — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من اختصاص المحاكم الوطنية بنظر هذا النزاع وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة مع حفظ كافة الحقوق .

وفى ٢٣ و ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٥ من يوليو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢١ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها أصليا عدم قبول الطعن واحتياطيا رفضه مع إلزام الطاعن فى الحالتين بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن درجات التقاضى . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها برفض الدفع المقدم من المطعون عليه الأول وقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات .

وفى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مدون بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث ان واقعة الدعوى — كما أثبتها الحكم المطعون فيه — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول رفعها الى قضاء الأمور المستعجلة يطلب فيها تعيين

حارس قضائى على منقولات وإيرادات كنيسة رئيس الملائكة الجليل ميخائيل على أن تكون مأموريته استلام أموال ومنقولات الكنيسة والاشراف على النواحى المالية والادارية وتحصيل الايرادات من اشتراكات وتبرعات وغيرها ودفع المصاريف الضرورية والمرتبات وإيداع الباقى خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية . فدفعها الطاعن بأن الكنائس هى من الأموال العامة ومن ثم لا ولاية للمحاكم فى نظر دعوى الحراسة عليها عملا بأحكام المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية، فرفضت المحكمة هذا الدفع مؤسسة قضاءها فى ذلك على أن الكنائس لا تعتبر من الأموال العامة ، وقضت فى الموضوع بتعيين المطعون عليه الثانى حارسا لأداء المأمورية المبينة بأسباب حكمها، فطعن فيه الطاعن بالنقض .

ومن حيث ان سبب الطعن يتحصل فى أن الحكم إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة بتعيين حارس قضائى على أموال الكنيسة خالف القانون فى شأن متعلق بالنظام العام وذلك بتعرضه للفصل فى نزاع ليست له صفة مالية ولا يعتبر مسألة مدنية بل هو متعلق بناحية دينية بحتة هى من شئون العبادات ، ومن ثم يكون قد خالف نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم التى تقصر اختصاص المحاكم المدنية على المنازعات المدنية دون الدينية .

ومن حيث ان المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن استنادا الى أن الحكم المطعون فيه وهو صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيه إلا لخطأ فى القانون فى ذات مسألة الاختصاص وفقا للفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض — وأنه لما كان أساس الدفع بعدم اختصاص المحاكم المشار اليه فى سبب الطعن يغاير الأساس الذى كان مطروحا على محكمة الموضوع فانه يعتبر سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يرد على هذا بأن سبب الطعن متعلق بالنظام العام إذ مناط ذلك أن يكون هذا السبب محل بحث وقضاء محكمة الموضوع — الأمر الذى لم يحصل فى كافة مراحل النزاع .

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن الحكم صدر فى دفع بعدم الاختصاص مؤسس على المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم مما يجعل الطعن فيه جائزا وفقا لنص

الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض . أما كون السبب الذى بنى عليه الدفع بعدم الاختصاص الوارد فى تقرير الطعن هو سببا جديدا لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض فمحل بحث ذلك يكون عند نظر موضوع الطعن .

ومن حيث انه يبين من تقرير الطعن أن الطاعن يؤسس دفعه بعدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى على أن موضوعها دينى صرف لا تمتد اليه ولاية المحاكم وان الشأن فى ذلك من اختصاص غبطة البطريرك (الطاعن) دون سواه وفق أحكام خط كلخانة والخط الهمايونى التى تعترف بالحرية الدينية وسلطان البطاركة وحقهم فى ادارة الكنائس حسبما يرونه نافعا لطوائفهم ، كما أن التشريعات المنظمة لاختصاصات المجالس الملية ومنها الأمر العالى الصادر فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ والمعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٧ بشأن طائفة الأرثوذكس تؤكد هذا الحق .

ومن حيث انه لما كان يبين من سبب الطعن أنه مقام على سبب متعلق بالنظام العام هو عدم اختصاص المحاكم بالنظر فى مسألة هى من الشئون الدينية البحتة كان هذا السبب جائز السماع لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

ومن حيث انه فى خصوص ما يرتكن اليه الطاعن فى سبب طعنه فقد قال الحكم " . . ان غبطة الخصم الثالث (الطاعن) دفع الدعوى موضوعا بأنه يشترط فى طالب الحراسة أن يكون له حق يوازى حق خصمه على العين موضوع النزاع وليس للمستأنف (المطعون عليه الأول) أى حقوق على الكنيسة فى حين أن غبطة البطريرك هو صاحب الحق المطلق على الكنائس بمقتضى الفرمانات والخطوط الهمايونية والأوامر العالية وأن يكون هناك نزاع جدى وخطر على حقوق طالب الحراسة ومنازعة المستأنف (المطعون عليه الأول) عارية عن الجدية كما أن الخطر منتف لتعيين ناظر من قبل غبطة البطريرك يقوم بادارة الكنيسة ويقدم حسابا عنها لغبطته مشفوعا بالمستندات المؤيدة له " . ثم قال " وحيث انه لاجدال من الناحية الأخرى فى أن اللجنة المؤلفة فى سنة ١٩٢٧

هى التى قامت بمشترى الأرض و بناء الكنيسة عليها من الأموال التى كانت تجمعها من جمهور المشتركين والمتبرعين وانها ظلت تقوم بادارة الكنيسة فى حدود الأغراض التى ألفت من أجلها حتى دب النزاع بينهما " — ثم قال عن اللجنة : " أنها كونت جمعية لمتابعة نفس الأغراض التى كانت تعمل لها اللجنه وتم تسجيل تلك الجمعية طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ وأصبحت لها الشخصية المعنوية" ثم قال " وأن الذى يبدو من تلك الوقائع — دون مساس بالموضوع — أن تلك الجمعية ليست إلا امتدادا للجنة السابقة وان من حقها لذلك الاستمرار فى مزاولة عملها من ادارة الكنيسة وتحصيل الايرادات ومباشرة وجوه صرفها — فاذا كان غبطة الخصم الثالث (الطاعن) والمستأنف عليهم الثالث والرابع والخامس (المطعون عليهم من الثالث الى الخامس) قد تعرضوا للجمعية ونازعوها هذا الحق و وضع الناظر المعين من قبل غبطة البطريرك يده على منقولات وأثاثات الكنيسة وأخذ فى تحصيل الاشتراكات والتبرعات بايصالات الجمعية فان من حق الجمعية أن تلجأ الى القضاء المستعجل طالبة تعيين حارس قضائى على المال المتنازع عليه الى أن يقضى فى النزاع المطروح على محكمة الموضوع و يكون لهذا القضاء اجابتها الى طلبها لجدية المنازعة التى تبنى عليها الجمعية طلبها ولتحقق الخطر والضرر على حقوقها فى الادارة ووضع اليد" الى أن قال فى صدد تحديد مأمورية الحارس " تكون — دون مساس بالسلطان الروحى لغبطة الرئيس الدينى للطائفة — استلام أموال ومنقولات الكنيسة والاشراف على النواحى المالية والادارية وتحصيل الايرادات من اشتراكات وتبرعات وغيرها وصرف المصاريف الضرورية ودفع المرتبات وايداع الباقى خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى الدعوى الموضوعية " و يتبين من هذا الذى قرره الحكم أن النزاع بين طرفى الخصومة كان مقصورا على وضع اليد وحقوق الادارة فيما يتعلق بمنقولات الكنيسة وأثاثاتها وتحصيل الاشتراكات والتبرعات — وهى كلها أمور مدنية ليس فيها ما يمس العبادات من قريب أو بعيد ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠

(٢٤)

القضية رقم ١٨٩ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . قضاؤه باعتبار عقود بيع صادرة من مورث لأحد ورثته تخفى وصية وأنها ليست هبات مستترة فى صورة عقود بيع . استناده الى أدلة سائغة . تكييف صحيح . المناقشة فى تقدير الأدلة . جدل موضوعى .

متى كان الحكم إذ قضى باعتبار عقود البيع الصادرة من مورثة الخصوم الى زوجها مورث الطاعنين أنها إنما تخفى وصية فهى باطلة وأنها ليست هبات مستترة فى صورة عقود بيع لأنها منجزة، قد أقام قضاءه على ما استخلصه من بقاء هذه العقود بغير تسجيل زمنا طويلا بعد تحريرها بصفة رسمية ومن استمرار وضع يد المورثة على الأعيان المبيعة وظهورها بمظهر المالكة لها لغاية وفاتها، ومن علاقة الزوجية وعدم وجود نقود لدى المورثة عند وفاتها ؛ الأمر الدال على عدم دفع ثمن خصوصا وقد ذكر فى العقود أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ومن أن العقود صدرت متتابعة من المورثة الى زوجها وتناولت كل ماتملكه المورثة — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك فان هذا منه تكييف صحيح ، وليس فيما استخلصه عيب . ومن ثم فان مايثيره الطاعنون فى ذلك لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لاشأن لمحكمة النقض به .

الوقائع

فى يوم ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٩٣ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

وفى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٠ منه أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى أول نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ١٥ من أبريل سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

وفى جلستى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ و ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث انه بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأن العقود الثلاثة التى صدرت من السيدة مريم ابراهيم الى مورث الطاعنين إنما هى عقود وصية لا بيع — إذ قضى بذلك يكون قد أخطأ فى تكييف هذه العقود ، ذلك أن مجال التفسير والتأويل هو حيث تكون عبارات العقود غامضة ، أما والعقود المذكورة واضحة الدلالة على أنها عقود بيع بات منجز

فان إخراج مدلولها عن معناه الصريح الى معنى عقود أخرى يكون تكييفا خاطئا يخضع لرقابة محكمة النقض . ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم عاره قصور فى التسبيب إذ أخذت المحكمة بظاهر القرائن المستمدة من تراخى مورث الطاعنين فى التسجيل ومن الإيصال المؤرخ ١٥ من مارس سنة ١٩٤٢ الصادر من مريم ابراهيم الى المستأجر منها بقبض إيجار الصيفى، ومما ورد بعريضة الدعوى التى رفعتها على روفائيل ابراهيم أخيها بأقساط متأخرة لها قدرها ثمانية وخمسون قسطا شهريا تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٤٢ عن ربع حصتها فى المنزل الواقع بروض الفرج الذى باعته الى أمين افندى فهمى جرجس مورث الطاعنين، أخذت بظاهر هذه القرائن دون أن تلقى بالا لردود الطاعنين القاطعة عليها، وهى تتحصل فى أن التراخى فى التسجيل كما يكون الباعث عليه نية الإيصاء فقد يكون الباعث عليه وثوق المشترى من البائعة أو مجرد الاهمال وعدم تقدير ظروف المستقبل خصوصا وأن البائعة أقرت بعقود البيع الرسمية بقبض الثمن وبوضع يد المشترى، أما الإيصال المؤرخ فى ١٥ من مارس سنة ١٩٤٢ فقد ذكر به أنه عن إيجار الصيفى وهو عن عام ١٩٤١ وقد أخطأت محكمة الاستئناف فى فهم مداوله إذ قررت أن إيجار الصيفى يحل فى أكتوبر سنة ١٩٤١ وأخذت من ذلك أنه إقرار من المشترى الذى وقع على الإيصال بصفته شاهدا ببقاء الملك للبائعة بعد البيع والصحيح أن إيجار الصيفى يستحق فى أبريل ومايو حسب العرف الزراعى، ومن ذلك يبين أن الإيصال تناول مدة سابقة على عقد البيع الصادر فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤١ — وأما عريضة الدعوى عن ربع حصة البائعة فى المنزل فقد تناولت مدة نهايتها أكتوبر سنة ١٩٤٢ أى قبل صدور عقد بيع المنزل فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ — والمحكمة إذ أغفلت هذه الردود تكون قد استخلصت من القرائن ما لا تؤدى إليه، وذلك منها قصور يبطل الحكم . ويتحصل السبب الثالث فى أنه مع التسليم جدلا بأن البيع لم يدفع فيه ثمن فان العقود موضوع الدعوى تكون هبات مستترة يجيزها القانون، غير أن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بذلك بمقولة إن التصرفات غير ناجزة مستندا الى القرائن الخاطئة السابق الإشارة اليها دون أن يعنى بأهم العناصر التى تفيد نجاز هذه الهبات ومنها وضع يد الطاعنين الدال عليه دفعهم الأموال الأميرية عن الأطيان والمنازل .

ومن حيث ان هـذه الأسباب مردودة بأن الحكم المطعون فيه أقيم على أن الطاعنين يستندون الى ثلاثة عقود رسمية صادرة من السيدة مريم ابراهيم الى زوجها أمين افندى فهمى جرجس مورثهم الأول مؤرخ فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤١ عن ١ س و ٤ ط و ١٠ ف وورد به أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم يسجل إلا فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٣ والثانى مؤرخ فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ عن حصة فى منزل قدرها ١٩ س و ٥ ط وورد به أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم يسجل إلا فى ٤ من ينـاير سنة ١٩٤٣ والثالث مؤرخ فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٣ عن ١٧ س و ١٢ ط و ١ ف وورد به أيضا أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ولم يسجل إلا فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ وأن المطعون عليهم دفعوا ببطلانها لأن حقيقتها وصية الى وارث فهى باطلة ، وقدموا على ذلك قرائن هى : أولا بقاء العقود بدون تسجيل الى ما قبيل وفاة البائعة مع أنها عقود حررت بصفة رسمية، وما كان يلزم لتسجيلها سوى تقديمهـا الى القلم المختص بالتسجيل لأن الرسوم تدفع عند تحرير العقد أمام الموثق، الأمر الذى يؤخذ منه أن نية البـائعة لم تكن البيع المنجز وأن المشترى أقر هذه النية بعد تقديمه العقود للتسجيل فور تحريرها ، وثانيا استمرار الأعيان المبيعة فى وضع يد البائعة، واسـتدل المطعون عليهم على ذلك بإيصالات قدموها وعريضة دعوى أقامتهـا المورثة فى ٢٦ من نوفمبر سـنة ١٩٤٢ بالمطالبة بنصيبها فى ريع الحصة المملوكة لها فى المنزل المبين بعريضـة تلك الدعوى وهى موضوع عقد البيع الصادر منها الى مورث الطاعنين فى ١٩٤٢/١١/٢ وفى العريضة إقرار من المورثة ببقاء الملك لها لغاية رفع الدعوى ونظرها بجلسة ٢٣ من ينـاير سـنة ١٩٤٣ فلمانوفيت وعجلها الزوج لم يذكر شيئا عن ملكيته لهـذه الحصة، كما استندوا الى إيصال مؤرخ فى ١٦ من مارس سـنة ١٩٤٢ موقع عليه من مورث الطاعنين شاهدا وقد ذكر به أن المؤجرة قبضت إيجار الأطيان المملوكة لها، الأمر الذى يدل على عدم تمسك مورث الطاعنين بعقد البيع الصادر له عن الأرض المحرر عن إيجارها هذا الإيصـال وأن المحكمة استخلصت من قرينة بقاء العقود بغير تسجيل زمنا طويلا بعد تحريرها بصـفة رسمية ومن استمرار وضع يد المورثة على الأعيان المبيعة لغاية وفاتها ومن علاقة الزوجية وعدم وجود نقود لدى المورثة

عند وفاتها ، الأمر الدال على عدم دفع ثمن خصوصا وقد ذكر فى العقود أن الثمن دفع خارج مجلس العقد ومن أن العقود صدرت متتابعة من المورثة الى زوجها مورث الطاعنين وتناولت كل ما تملكه المورثة — استخلصت من ذلك كله أن هذه العقود تخفى وصية لوارث فهى باطلة وأنها ليست هبات مستترة فى صورة عقود بيع لأنها غير منجزة ، وهذا منها تكييف صحيح وليس فيما استخلصته عيب . أما ما يثيره الطاعنون فى ذلك فلا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لاشأن لهذه المحكمة به ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ومتعين الرفض .

---

(٢٥)

القضية رقم ٢١٨ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

القاضى المستعجل (ا) اختصاصه وفقا لنص المادة ٢٨ فقرة أخيرة من قانون المرافعات القـديم . مناطه . قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق . المنازعة فى أصل الحق . للقاضى المستعجل أن يتناول مؤقتا تقدير مبلغ الجد فيها . وجوب الحكم بعدم الاختصاص عند جدية المنازعة .

(ب) تفسير الأحكام الواجبة التنفيذ . ممنوع على القاضى المستعجل . وجوب تخليه عن النزاع إذا غم عليه الأمر فى التفسير .

حكم بالزام المطعون عليه بدفع دين للطاعنين و بأحقيتهما فى حبس أطيان تحت يدهما وفاء للدين . دعوى مستعجلة من المطعون عليه بالغاء التنفيذ الذى حصل بموجب هذا الحكم . دفع الطاعنين بعدم الاختصاص . الحكم برفضه و بالغاء إجراءات التنفيذ . قيام الحكم على بطلان اجراءات التنفيذ بطلانا جوهريا . استناده الى أن الأطيان المطلوب حبسها لم تكن تحت يد الطاعنين وان ادعاءهما بأن الدين المنفذ به لم تشمله التسوية ليس مقطوعا به فى حين أن ادعاء المطعون عليه بأن التسوية شملته هو ادعاء جدى . تجاوز الحكم اختصاصه .

(المادة ٢٨ فقرة أخيرة من قانون المرافعات — القديم —)

١ — ان اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ من قانون المرافعات القديم مناطه قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق ، فان أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا فى نطاق الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة ، فان استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه .

٢ — القاضى المستعجل ممنوع من تفسير الأحكام الواجبة التنفيذ ، فاذا غم عليه الأمر فى تفسير الحكم سند التنفيذ وجب عليه التخلى عن النزاع وترك الفصل فيه لمحكمة الموضوع لتقول كلمتها فيه وإلا خرج عن نطاق اختصاصه فمس أصل الحق المتنازع عليه .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنين استصدرا حكما قضى بإلزام المطعون عليه بأن يدفع اليهما دينا وبحبس بعض الأطيان تحت يدهما وفاء لهذا الدين ، ونفذ الطاعنان هذا الحكم بتسلم الأطيان تنفيذا لحقهما فى الحبس ثم رفع المطعون عليه دعواه طالبا الحكم بالغاء التنفيذ الذى حصل بموجب الحكم سالف الذكر فدفع الطاعنان بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظرها ، وكان الحكم إذ قضى برفض هذا الدفع وبالغاء اجراءات التنفيذ قد أقام قضاءه على أن التنفيذ الذى تم باطل بطلانا جوهريا لأن الحكم سند التنفيذ قضى بالحبس رغم أن الأطيان المطلوب حبسها لم تكن تحت يد الطاعنين وقت الحكم إنما كانت تحت يد المطعون عليه ، كذلك ادعاء الطاعنين بأن الدين المنفذ به لم تشمله التسوية ليس مقطوعا به ، أما دعوى المطعون عليه بأن التسوية شملته فهو ادعاء جدى — متى كان الحكم قد أسس قضاءه على ذلك فانه يكون قد تجاوز اختصاصه ، لأنه إذ أجاب المطعون عليه الى طلبه إلغاء محضر التسليم قد أقام قضاءه على أمور موضوعية بحتة هى محل نزاع جدى بين الخصوم فضلا عن أنه أول حكما نهائيا صدر لمصلحة الطاعنين تأويلا يجعله غير قابل للتنفيذ .

الوقائع

فى يوم ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة الفيوم الابتدائية (منعقدة بهيئة استئنافية) الصادر يوم ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١١٣ سنة ١٩٤٨ إطسا ، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم القاضى باختصاص القضاء المستعجل بنظر طلب إلغاء محضر التسليم الحاصل تنفيذا للحكم النهائى الصادر من محكمة استئناف مصر والقاضى بحبس العين التى تم تسليمها للطاعنين بدون اعتراض من المطعون عليه ، والقضاء بانعدام ولاية القضاء المستعجل بنظر هذا الطلب واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل إجراء هذا التنفيذ وإلزام المطعون عليه بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى .

وفى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها ، وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص القاضى المستعجل وإلزام المطعون عليه بالمصروفات .

وفى جلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محاما الطرفين والنيابة العامة على ما جاء بمذكراتهم ، والمحكمة أرجأت إصدار الحكم أخيرا الى جلسة ٢٢ من يونيه سنة ١٩٥٠ وفيها قررت المحكمة إعادة الدعوى الى المرافعة بجلسة ١٩ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى أسباب الطعن .

وبجلستى ١٩ من اكتوبر و٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مدون بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث انه مما ينعاه الطاعنان على الحكم أنه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وبالغاء إجراءات التنفيذ التى تمت فى ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ بمقتضى الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣٥٤ سنة ١٩٤٢ كلى مصر والمؤيد استئنافيا فى القضية رقم ٧٩٢ سنة ١٩٤٧ وإعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل إجراء هذا التنفيذ — إذ قضى بذلك أخطأ فى تفسير القانون فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية ، ذلك أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الإشكالات التى تعترض التنفيذ منوط بتوافر شرطين : الأول — ألا يطلب منه إلا الفصل فى أمر التنفيذ إما بوقفه وإما بالاستمرار فيه فاذا تم التنفيذ زال اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالنسبة اليه ، والثانى — ألا يمس الأمر الذى يصدره حقوق الطرفين ، وألا يتعرض لتفسير الأحكام والسندات الواجبة التنفيذ ، وأنه لما كان التنفيذ فى الدعوى الحالية قد تم بتسليم الطاعنين الأطيان المقضى لها على المطعون عليهما بحبسها تحت يدهما فقد عدل المطعون عليه دعواه لدى محكمة أول درجة الى طلب إلغاء محضر التسليم واجراءات التنفيذ مع أن هذا الطلب لا يختص بالفصل فيه قاضى الأمور المستعجلة لأن التنفيذ قد تم ولأن الفصل فيه على الوجه الذى قضى به الحكم جاء ماسا بأصل الحق ، ذلك أنه بنى إلغاء محضر التسليم على أن دين الطاعنين قبل المطعون عليه قد شملته التسوية العقارية التى تمت لمصلحة المطعون عليه وأنه بذلك لا يقبل التنفيذ به على الأطيان المقضى بحبسها تحت يد الطاعنين ، مع أن هذا الأمر كان محل نزاع جدى طرحه الطاعنان على المحكمة واستندا فيه الى أن قرار لجنة التسوية صدر فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ بقبول الطلب المقدم من المطعون عليه ، فليس من المعقول أن يشمل دين الطاعنين الذى صدر به الحكم الابتدائى فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥

والمؤيد من محكمة الاستئناف فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٧ — وأنه من جهة أخرى كان ممتنعا على لجنة التسوية ادخال هذا الدين المحكوم به نهائيا مع حبس العين فى التسوية لخروجه عن ولايتها ، فضلا عن أنه كان على المطعون عليه لو كان هذا الدين قد شملته التسوية حقا — أن يثير هذا الدفاع أمام المحكمة التى كانت دعوى الدين مطروحة أمامها ، وإذ هو لم يفعل كان ذلك دليلا على أن الدين موضوع التنفيذ لم يدخل ضمن التسوية — هذا ومن جهة أخرى — فان الدين موضوع التنفيذ لا يمكن أن يحتسب فى ديون المطعون عليه ولا فى تقدير قيمة عقاراته ، ذلك أن حق الطاعنين فى حبس العين حتى الوفاء يجعل هذا الدين مضمونا بحق عينى ومن ثم فلا يجوز أن تشمله التسوية وفقا للمادة ١٨ من قانون التسوية العقارية رقم ١٢ سنة ١٩٤٢ .

ومن حيث ان واقعة الدعوى — كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه — تتحصل فى أن الطاعنين استصدرا حكما فى القضية رقم ١٣٥٤ سنة ١٩٤٢ كلى مصر قضى بالزام المطعون عليه بأن يدفع اليهما مبلغ ٦١م١١٥٣ج و بحبس ١١س٤ط٦٨ف تحت يدهما وفاء لهذا الدين — وقد نفذ الطاعنان هذا الحكم بتسلم الأطيان فى ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ تنفيذا لحقهما فى حبسها . فرفع المطعون عليه الدعوى الحالية طالبا فيها الحكم بصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا وفى الموضوع بايقاف تنفيذ الحكم المشار اليه ، ثم عدل دعواه الى طلب إلغاء التنفيذ الحاصل بموجبه واعتباره كأن لم يكن ، فدفع الطاعنان الدعوى بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظرها استنادا الى أن التنفيذ قد تم فلا يقبل الاستشكال فيه . وأن طلب إلغاء محضر التسليم فيه مساس بأصل الحق .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه برفض هذا الدفع و باختصاص القضاء المستعجل على أسباب حاصلها ان التنفيذ الذى تم فى ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ باطل بطلانا جوهريا لأمرين : الأول — ان الحكم قضى بالحبس مع أن الأطيان المطلوب حبسها لم تكن تحت يد الطاعنين وقت الحكم وإنما كانت تحت يد المطعون عليه ، لأن الأخير رفع عليهما دعوى مستعجلة أمام

محكمة مصر المختلطة بانهاء الحراسة وتسلم الأطيان فى سنة ١٩٤٥ قبل صدور الحكم المستشكل فى تنفيذه ، وأن وسيلة التنفيذ بهذا الحق تكون برفع دعوى باسترداد الأطيان موضوع هذا الحق — والثانى — أن ادعاء الطاعنين بأن الدين المنفذ به لم تشمله التسوية ليس مقطوعا به . أما دعوى المطعون عليه بأن التسوية شملته فهو ادعاء جدى . وأنه عملا بأحكام المادة ٢٦ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ يتعين على الطاعنين أن يمتنعا عن اتخاذ أى اجراء تنفيذى على عقار المطعون عليه . وانتهى الحكم على أنه ليس للطاعنين أن ينفذا الحكم الصادر لهما بحبس العين كما لا يجوز لهما استرداد العقار من يد المطعون عليه حتى بدعوى مستقلة ، ويبين من ذلك أن دعوى المطعون عليه حسب التكليف الذى اعتمده الحكم وأقام عليه قضاءه لم تكن إشكالا فى التنفيذ بل هى دعوى مستعجلة وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٨ من قانون المرافعات (قديم) .

ومن حيث ان اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ من قانون المرافعات (القديم) مناطه قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق . فان أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا فى نطاق الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة ، فاذا استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه .

ومن حيث ان دعوى المطعون عليه بما اشتملت عليه من طلبات وما أقيمت عليه هذه الطلبات من أسباب لا تدخل فى اختصاص القضاء المستعجل لأن المطلوب فيها لم يكن إجراء بل فصلا فى أصل الحق ، ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ أجاب المطعون عليه الى طلبه إلغاء محضر التسليم أسس قضاءه على أمور موضوعية بحتة هى محل نزاع جدى بين الخصوم وأول حكما نهائيا صدر لمصلحة

الطاعنين تأويلا يجعله غير قابل للتنفيذ مع أن القاضي المستعجل ممنوع من تفسير الأحكام الواجبة التنفيذ ، فاذا غم عليه الأمر فى تفسير الحكم سند التنفيذ وجب عليه التخلى عن النزاع وترك العمل فيه لمحكمة الموضوع لتقول كلمتها فيه ، وإلا خرج عن نطاق اختصاصه فمس أصل الحق المتنازع عليه .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى على أساس . ويتعين لهذا نقض الحكم المطعون فيه والحكم فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم الابتدائى والقضاء بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى الدعوى .

---

(٢٦)

القضية رقم ٨ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

(ا) حكم . تسبيبه . بيانه أن وضع اليد المدة الطويلة قد استوفى أركانه القانونية وأنه بدأ من وقت شراء واضعى اليد الذين موضوع النزاع حتى تاريخ رفع دعواهم أى أكثر من خمس عشرة سنة . استناده الى أدلة سائغة . الطعن فيه لابهام وقصور ونقص أسبابه . جدل موضوعى .

(ب) حكم . تسبيبه . نزاع مداره التملك بوضع اليد وليس المفاضلة بين عقدين صادرين من بائع واحد أحدهما مسجل والآخر غير مسجل . الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليهم . قيامه على ما استخلصه من وضع يدهم المدة الطويلة . نعى الطاعنة عليه أنه أغفل الرد على ما أثارته من أن عقد المطعون عليهم غير مسجل فى حين أنها سجلت العقد الصادر لها من ذات البائع قبل انقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ عقد المطعون عليهم . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — متى كان الحكم قد حرص على بيان استيفاء وضع يد المطعون عليهم على العين موضوع النزاع أركانه القانونية وأنه بدأ من وقت شرائهم لها حتى تاريخ رفع دعواهم أى أكثر من خمس عشرة سنة ، وقد ساق على ذلك أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه منها سواء أكانت خاصة بشهادة الشهود أم بما استنبطه من قرائن أخرى بينها ، وكان مبنى ما نعته الطاعنة على هذا الحكم أنه قام على أسباب مبهمة مضطربة ناقصة لأنه لم يبين فى ايضاح كاف ثبوت وضع يد المطعون عليهم المدة الطويلة المكسبة للملكية بصفة ظاهرة مستمرة وبنية التملك، كذلك لم يبين بدء مدة وضع اليد ونهايتها — فان الطعن يكون على غير أساس إذ هو لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا شأن لمحكمة النقض به .

٢ — متى كان مدار النزاع هو التملك بوضع اليد وليس المفاضلة بين عقدين صادرين من بائع واحد أحدهما مسجل والآخر غير مسجل . وكان الحكم إذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم للأطيان موضوع النزاع قد أقام قضاءه على ما استخلصه من وضع يدهم عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وكان مبنى ما نعته الطاعنة على هذا الحكم من قصور أنه أغفل الرد على ما أثارته من أن عقد المطعون عليهم غير مسجل وأن الملكية لم تنتقل اليهم بل بقيت للبائع لهم حتى انتقلت منه اليها بتسجيل عقد البيع الصادر لها منه قبل انقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ عقد المطعون عليهم — فان الطعن يكون على غير أساس، ذلك أن التملك بوضع اليد هى واقعة متى توافرت شرائطها القانونية فانها تكون بذاتها سببا للتملك وتسرى على الكافة .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٥١ سنة ٢٢ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من

دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢ و ٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٠ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليهم الأربعة الأولون مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم المطعون عليه الخامس دفاعا .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث انه بنى على سببين ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم المطعون فيه قيامه على أسباب مبهمة ومضطربة وناقصة ، وذلك أنه إذ ألغى الحكم الابتدائى القاضى برفض دعوى المطعون عليهم لأن شهودهم لم يستطيعوا إثبات وضع يدهم على العين موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية تحدث عن وضع اليد فى غموض وقصور من النواحى الآتيــة : أولا — أنه وقد قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم كان يجب أن يبين فى إيضاح كاف ثبوت وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية بصفة ظاهرة مستمرة و بنية التملك وأن يبين بدء مدة وضع اليد ونهايتها حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا ، وثانيا : أنه أشار الى ما شهد به كل شاهــد من شهود المطعون عليهم ولخص شهادته التى أخذ بها ، وحكى عن الشاهد عبد الله محمد عبدالكريم أن المطعون عليهم وضعوا

اليد اثنتي عشرة سنة ، وعن الثاني حسن محمد أنهم وضعوا يدهم عشر سنوات ، وعن الثالث محمود همام أنهم وضعوا اليد منذ سنة ١٩٢٧ دون إيضاح لبدء مدة وضع اليد ونهايتها ، وشهادتهم على النحو المتقدم لا تؤدى إطلاقا الى إثبات وضع يد المطعون عليهم المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وثالثا : أن الحكم الابتدائى أورد ما شهد به كل شاهد من شهود الطاعنة ولم يرد فيهما ما يثبت ادعاء المطعون عليهم التملك بالتقادم الطويل ومع ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يرد على ما جاء به .

ومن حيث ان الحكم بعد أن أورد ما شهد به كل شاهد من شهود الطرفين و بين أن شيخ الخفراء حسن محمد وهو من شهود المطعون عليهم شهد بأنهم وضعوا يدهم من عشر الى خمس عشرة سنة لا كما جاء بالحكم الابتدائى و بتقرير الطعن من أنهم وضعوا يدهم عشر سنوات فقط انتهى الى القول : حيث إنه يبين من مجموع أقوال شهود الإثبات ما يؤيد صحة دفاع المستأنفين (المطعون ضدهم) من أنهم وضعوا اليد على العين المرفوع عنها الدعوى منذ شرائهم لها فى سنة ١٩٢٨ يؤيد ذلك قسائم الأموال المقدمة عن مدة تتراوح من سنة ١٩٣٥ الى سنة ١٩٤٤ فى حين أن المستأنف ضدها الثانية لم تبد اعتراضا على هـذه القسائم ولم تقدم ما يفيد سدادها الأموال رغم شرائها فى سنة ١٩٤٨ ، وحيث إنه يستخلص مما تقدم أن المستأنفين وضعوا اليد على العين المتنازع عليها منـذ شرائهم لها فى سنة ١٩٢٨ حتى رفع الدعوى بصفتهم مالكين و بصورة مستمرة وظاهرة وهادئة . و يظهر من هذا الذى جاء بالحكم أنه حرص على بيان استيفاء وضع يد المطعون عليهم على عين النزاع أركانه القانونية وأنه بدأ من وقت شرائهم لها فى سنة ١٩٢٨ حتى تاريخ رفع الدعوى فى سنة ١٩٤٤ أى أكثر من خمس عشرة سنة ، وقد ساق على ذلك أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه منها سواء أكانت خاصة بشهادة الشهود أم بما استنبطه من قرائن أخرى بينها . وما تثيره الطاعنة بهذا الصدد ليس إلا جدلا موضوعيا لا شأن لهذه المحكمة به ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث ان الطاعنة تنعى فى السبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب

إذ أغفل الرد على دفاع جوهرى لها يتحصل فى أن عقد المطعون عليهم غير مسجل، وعلى ذلك لا تنتقل به الملكية اليهم بل تعتبر باقية للبائع لهم سليمان على صالح حتى يوم ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤١ إذ انتقلت منه للطاعنة بتسجيل عقد البيع الصادر لها منه ، وعلى ذلك لا أهمية لما زعمه المطعون عليهم بخصوص وضع اليد إذ ليس للمشترى الذى لم يسجل عقده أن يتمسك بوضع يده ما لم يكن قد اكتسب الملكية فعلا بوضع يده قبل البائع فى تاريخ سابق لتصرف هذا الأخير بالبيع لمشتر آخر سجل عقده والمدة ما بين شراء المطعون عليهم فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٢٨ وشراء الطاعنة بعقد مسجل فى ١٩٤١/٩/٢٠ أقل من خمس عشرة سنة .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن النزاع لا يدور على المفاضلة بين عقدين صادرين من بائع واحد أحدهما غير مسجل والآخر مسجل وإنما مدار النزاع هو التملك بوضع اليد وهى واقعة متى توافرت شرائطها القانونية فانها تكون بذاتها سببا للتملك ويسرى على الكافة .

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الطعن بسببيه على غير أساس متعين الرفض .

---

(٢٧)

القضية رقم ٤٧ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

(١) مالك على الشيوع . بيعه ملكه محددا مفرزا . جائز . كون حالة الفرز والتحديد تظل موقوفة أومعلقة على القسمة أو اجازة الشريك على الشيوع . لا يبطل البيع .

(ب) شفعة . حلول الشفيع محل المشترى فى كافة حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد البيع . أثره . لا يجوز للشفيع أن يشفع إلا فى حدود ما احتواه عقد البيع . أرض مجاورة للعقار المشفوع به يملكها المشفوع منه وأخوه القاصر شيوعا بينهما . بيع المشفوع منه ما يملكه محددا مفرزا . دعوى من الشفيع بأحقيته فى أخذ القدر المبيع بالشفعة . استناده الى أنه يجاور الأرض المشفوع فيها ولأرضه عليها حقوق ارتفاق . دفع المشفوع منه بأن قسمة قد حصلت بينه و بين أخيه القاصر وأن القدر المبيع لا يجاور العقار المشفوع به . ادعاء الشفيع بأن القسمة غير نافذة فى حقه . الحكم برفض دعوى الشفعة . قيامه على أن ما أثاره الشفيع من طعون على القسمة لا يبطل البيع ما دام الشريك المتقاسم قد أقرها بعد بلوغه سن الرشد . لا مخالفة للقانون .

١ — ليس ثمت ما يمنع البائع و إن كان مالكا على الشيوع أن يبيع ملكه محددا مفرزا ، وحالة التحديد هذه و إن ظلت موقوفة أو معلقة على نتيجة القسمة أو اجازة الشريك على الشيوع إلا أن ذلك كله لا يبطل عقد البيع .

٢ — الشفيع إنما يحل محل المشترى فى كافة حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد البيع ، ومن ثم فلا يجوز له أن يستعمل حق الشفعة إلا فى حدود ما احتواه عقد البيع .

و إذن فاذا كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه الثانى — المشفوع منه — وأخاه القاصر كانا يملكان شيوعا بينهما قطعة أرض مجاورة لأرض الطاعن — الشفيع — وأن المطعون عليه الثانى باع نصيبه مفرزا محددا الى المطعون عليه الأول ، ثم أقام الطاعن دعواه بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ القدر المبيع بالشفعة لأنه يجاور الأرض المشفوع فيها ولأرضه عليها حقوق ارتفاق ، فدفع المطعون عليه الأول بأن قسمة حصلت بين البائع له وأخيه وأن ما اشتراه لا يجاور أرض الطاعن إذ يفصله عنها القدر الذى اختص به أخو البائع فى القسمة ، فادعى الطاعن أن هذا العقد غير نافذ فى حقه لأن المجلس الحسبى لم يأذن الوصية فى مباشرته فضلا عن أنه قصد به الاحتيال لحرمانه من استعمال حقه فى الشفعة ، وكان الحكم إذ قضى برفض دعوى الشفعة قد أسس قضاءه على أن المطعون عليه الثانى باع ما يملكه محددا مفرزا وأن القدر المبيع لا يجاور أرض الطاعن وأن هذا البيع وهو

أساس دعوى الشفعة صحيح لايبطله ما أثاره الطاعن من طعون على عقد القسمة مادام الشريك المتقاسم لم يجحدها بل أجازها بعد بلوغه سن الرشد — فان الطعن عليه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٦٩ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وأحقية الطاعن فى أخذ الـ ١٤س و١٣ ط المبينة الحدود والمعالم بأصل عريضة الدعوى بالشفعة فى مقابل مبلغ ٤٠٠م و ٢٢٦ج أو الثمن الذى يظهر أنه الثمن الحقيقى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن الدرجات جميعها، واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات والأتعاب .

وفى ١٩ و ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ٣ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته .

وفى ٢٥ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن جميع الدرجات. وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا .

وفى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات .

وفى ٢٣ من نوفمبر سـنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث ان واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن المطعون عليه الثانى وأخاه القاصر المشمول بوصاية والدته كانا يملكان ٣ ط و ١ ف شيوعا بينهما . فباع المطعون عليه الثانى فى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٧ نصيبه مفرزا محددا الى المطعون عليه الأول بثمن أساسى قدره ٤٠٠ م و ٢٢٦ ج ، فرفع الطاعن دعوى يطلب فيها الحكم بأحقيته فى أخذ العقار المبيع بالشفعة لأنه يجاور الأطيان المشفوع فيها ولأرض عليها حقوق ارتفاق ، فدفع المشترى (المطعون عليه الأول) الدعوى بأن قسمة حصلت بين البائع له وأخيه وأن ما اشتراه لايجاور أرض الشفيع (الطاعن) إذ يفصله عنها القدر الذى اختص به أخو البائع فى القسمة ، فطعن الشفيع فى هذا العقد بأنه غير نافذ فى حقه لأن المجلس الحسبى لم يأذن الوصية بمباشرته ، فضلا عن أنه قد قصد به الاحتيال لحرمانه من استعمال حقه فى الشفعة . فقضت محكمة أول درجة بندب خبير لتحقيق حقوق الارتفاق التى ادعاها الطاعن وقررت فى أسـباب حكمها أن عقد القسمة المشار اليه غير نافذ فى حق الطاعن ومن ثم يكون ملك البائع لا يزال شائعا . فاستأنف المشترى هذا الحكم فقضت محكمة الاستئناف بالغائه ورفض الدعوى . فطعن الطاعن فى حكمها بالنقض .

ومن حيث ان السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحـكم الابتدائى و برفض دعوى الشفعة المقامة من الطـاعن أسس قضاءه على أن المطعون عليه الثانى باع ما يملكه محددا مفرزا استنادا الى أن أخاه قد أقر القسمة بعد بلوغه سن الرشد وأن القدر المبيع لايجاور ملك الشفيع ، ورتب على ذلك عدم توافر سبب الشفعة ، مع أن عقد القسمة المشار اليه لم يكن إلا ستارا لحيلة أريد بها حرمانه من حقه فى الشفعة وهذا غير جائز شرعا ، ذلك أن القانون متى أعطى حقا لشخص فلا يجوز سلبه منه بحيلة من الحيل . وأن الحكم إذ قضى

على خلاف ذلك خالف القانون . ويتحصل السببان الثانى والثالث فى أن الحكم قد شابه قصور فى التسبب من ناحيتين : الأولى أنه إذ عاب على محكمة الدرجة الأولى تعرضها لعقد القسمة بحجة أن القاصر غير ممثل فى الدعوى أغفل دفاع المشترى بأن البيع كان وليد القسمة وأثرا من آثارها مما كان يتعين معه بحث الطعون الموجهة الى عقد القسمة ، والثانية : أنه لم يرد على دفاع الطاعن بأن عقد القسمة قصد به الاحتيال لابطال حقه فى الشفعة .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص " إن هذا الذى قالته محكمة أول درجة فى معرض تحققها فى قيام شرط التلاصق بين الأرض المشفوع بها والمشفوع فيها قد انحصر فى تناولها لعقد القسمة المحرر بين البائع وبين أخيه وشريكه فى الملك وما يشوب ذلك العقد من قصر المقتسم وعدم اجازة المجلس الحسبى لتلك القسمة ، فى حين أن القاصر المقتسم أو وصيه الذى يصح له التمسك ببطلان هذا العقد لم يكن ممثلا فى دعوى الشفعة ، بل إن هذا العقد بالذات لم يكن أساسا لدعوى الشفعة إنما أساسها هو عقد البيع الصادر من المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) الى المستأنف (المطعون عليه الأول) وهذا العقد المشفوع فيه والذى تجاهلته محكمة أول درجة فلم تتصد له ولم تشر اليه بأية اشارة اللهم إلا ما قررته من أنها ترى أن عقد القسمة لا يمكن اعتباره نافذا ، وبالتالى فانها ترى أن ملك البائع لايزال شائعا فى الملك المشترك ، وهى أقوال لا يمكن أن تهدم عقد البيع المذكور أو تبطل ما أراده عاقداه المشترى (المطعون عليه الأول) والبائع له (المطعون عليه الثانى) مادامت إرادتهما قد انعقدت شراء وبيعا لقطعة أرض مساحتها ١٤س و١٣ط مفروزة ومحددة بثمن مسمى . وليس ثمة ما يمنع البائع فى هذا العقد وان كان مالكا على الشيوع أن يبيع ملكه محددا ومفرزا ، وحالة الفرز والتحديد هذه وان ظلت موقوفة أو معلقة على نتيجة القسمة أو اجازة الشريك على الشيوع إلا أن ذلك كله لايبطل عقد البيع المذكور ولايفسده ، ومتى كان ذلك مقررا فقها وقضاء فيكون عقد البيع الصادر من المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) للمستأنف (المطعون عليه الأول) فى هذه الدعوى صحيحا وسليما ولايصح أن يشوبه ما أثاره المستأنف عليه الأول (الطاعن) وسايرته

فيه محكمة أول درجة من طعون على عقد القسمة مادام الشريك المقتسم لم يجحد تلك القسمة ، الأمر الذى ثبت عكسه فى هذه الدعوى إذ تقدم المستأنف باقرار صادر فى ٤ يوليه سنة ١٩٤٨ من الشريك المقتسم بعد بلوغه سن الرشد يفيد إجازته لعقد القسمة" وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه ، ذلك : أولا — لأن الشفيع إنما يحل محل المشترى فى كافة حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد البيع ، ومن ثم فلا يجوز له أن يستعمل حق الشفعة إلا فى حدود ما احتواه عقد البيع ، وثانيا — لأن الحكم قد تناول بالبحث مطاعن الطاعن على عقدى القسمة والبيع ورد عليها بما ينفى صحتها .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٢٨)

القضية رقم ١٧٤ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

ضرائب (أ) أنواعها . لكل نوع منها ذاتية مستقلة تميزها عن غيرها .

(ب) الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . بيان بعض هذه المهن فى المادة ٧٢ وتفويض وزير المالية إضافة مهن أخرى بقرار يصدر منه . ميعاد سريان الضريبة . يسرى اعتبارا من أول الشهر التالى لصدور القانون .

(جـ) قرار وزير المالية باضافة مهن أخرى جديدة . يعتبر قرارا كاشفا . ميعاد سريانه من التاريخ المبين فى المادة ٧٢ .

(د) سريان قرار الوزير من التاريخ المعين بالمادة ٧٢ . لا يتعارض مع نص المادة ٨/٣٢ . المهن التى تضاف بقرار الوزير تأخذ حكم المهن المبينة فى المادة ٧٢ من التاريخ المنصوص عليه فيها .

(هـ) تحصيل الضريبة وفقا لنص المادة ٨/٣٢ قبل صدور قرار وزير المالية بادخال المهنة ضمن نطاق المادة ٧٢ . استرداد ماحصل زيادة على قدر الضريبة المقررة بها . جائز .

(و) القول باعتبار قرار وزير المالية تشريعا جديدا يسرى من تاريخ نشره . مخالف لنص المادة ١٣٤ من الدستور .

ز) التحدى بأنه ليس فى نقل الممول من وعاء ضريبة الى وعاء ضريبة أخرى خروج عن نص المادة ١٣٤ من الدستور . غير صحيح .

(ح) الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . الطعن فى تقديرها . لاميعاد له . مثال .

(المواد ٣٠و٣٢/٨و٥٤و٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٣٤ من الدستور وقرار وزير المالية رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٥) .

١ — لما كان لكل نوع من أنواع الضرائب ذاتية مستقلة تتميز بها عن غيرها فقد قسم المشرع القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أقساما نخص الكتاب الأول بالضريبة على إيراد رؤوس الأموال المنقولة، وخص الكتاب الثانى بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، وخص الكتاب الثالث بالضريبة على كسب العمل وجعل الباب الأول منه خاصا بالمرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والمعاشات، والباب الثانى خاصا بأرباح المهن غير التجارية وحدد الضريبة عليها على أساس مجموع القيمة الإيجارية .

٢ — لما كان من غير الميسور أن يحصر الشارع جميع المهن غير التجارية عند وضع القانون فقد نص فى المادة ٧٢ على أنه " اعتبارا من أول الشهر التالى لصدور هذا القانون تفرض ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية " .

٣ — قرار وزير المالية الذى يصدر عملا بنص المادة ٧٢ بإضافة مهنة أخرى جديدة يعتبر قرارا كاشفا يسرى مفعوله من التاريخ المعين بالمادة سالفة الذكر وهو أول الشهر التالى لصدور القانون، فاذا نص فى القرار على سريانه من تاريخ آخر كان ذلك مخالفا لصريح نص هذه المادة .

٤ — سريان قرار وزير المالية من التاريخ المعين بالمادة ٧٢ لا يتعارض مع نص المادة ٨/٣٢ الذى يقضى بسريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها لأنه متى صدر قرار وزير المالية باضافة مهنة الى المهن المبينة فى المادة ٧٢ فانها تأخذ حكم هذه المهن من التاريخ المنصوص عليه فى هذه المادة، وبذلك لا تعتبر مهنة لم ينص القانون على ضريبة خاصة بها حتى يسرى عليها نص المادة ٨/٣٢

٥ — إذا كانت الضريبة قد حصلت وفقا لنص المادة ٨/٣٢ قبل صدور قرار وزير المالية بادخال المهنة ضمن نطاق المادة ٧٢ فان هذا لا يحول دون استرداد ما حصل زيادة على قدر الضريبة المقررة بها ، إذ تعتبر هذه الزيادة بعد صدور القرار فى حكم الضريبة المحصلة بغير حق .

٦ — القول بأن قرار وزير المالية الصادر عملا بنص المادة ٧٢ باضافة مهنة أخرى جديدة يعتبر تشريعا جديدا يسرى من تاريخ نشره فيه مخالفة للمادة ١٣٤ من الدستور التى تنص على أنه " لا يجوز إنشاء ضريبة أو تعديلها أو إلغائها إلا بقانون " .

٧ — التحدى بأنه ليس فى نقل الممول من وعاء ضريبة الى وعاء ضريبة أخرى خروج عن نص المادة ١٣٤ من الدستور غير صحيح ، إذ أن قرار وزير المالية لو اعتبر ساريا من تاريخ نشره لا من التاريخ المنصوص عليه فى المادة ٧٢ سالفة الذكر لكان من مقتضى ذلك تعديل سعر الضريبة المستحقة على طائفة الممولين المعينين فيه ابتداء من تاريخ العمل به وهذا مالا يملكه الوزير بحكم الدستور .

٨ — متى ثبت أن الضريبة المستحقة على الطاعنة هى ضريبة المهن غير التجارية وليست ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها فى المادة ٣٠ فان الطعن فى تقدير الضريبة فى هذه الحالة لا ميعاد له، إذ الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٤ مقصور على الطعن فى تقدير الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية.

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن لجنة تقدير الضرائب أصدرت قرارا بتقدير أرباح الطاعنة — وهى مطربة — على أساس ضريبة الأرباح التجارية ثم أعلنتها بهذا القرار وحصلت منها الضريبة على أساسه فأقامت الطاعنة دعواها بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانها بالقرار تطلب الحكم برد ما حصل منها زيادة على الضريبة المستحقة عليها استنادا الى أنه كان يجب احتساب الضريبة على أساس ضريبة المهن غير التجارية، وكان الحكم إذ قضى بعدم قبول الدعوى شكلا تأسيسا على أن الضريبة التى تسرى على الطاعنة هى الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وأن الطاعنة لم ترفعها فى ميعاد الخمسة عشر يوما من تاريخ إعلانها بقرار لجنة التقدير قد أقام قضاءه على أن المادة ٨/٣٢ هى الأصل وأن المادة ٧٢ هى الاستثناء فلا يتوسع فيه وأن تعداد المهن غير التجارية فى المادة الأخيرة جاء على سبيل الحصر وأن قرار وزير المالية رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٥ بإضافة مهن غير تجارية منها الممثل والمغنى ليس قرارا تفسيريا بل هو قرار إنشائى أضاف به الوزير الى القانون ما ليس فيه فلا يسرى على الطاعنة إلا من تاريخ العمل به أما قبل ذلك فتكون خاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وأنه ليس فى اعتبار هذا القرار إنشائيا أية مخالفة للمادة ١٣٤ من الدستور لأنه لم ينشىء ضريبة أو يلغها بل كل ما أجراه هو نقل فئة من الأشخاص من عداد الممولين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية الى عداد الممولين الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية دون أن يمس أصل الضريبة أو يعدل فيه. إذا كان الحكم قد أسس قضاءه على ذلك فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

أصدرت المحكمة حكما مماثلا فى القضية رقم ٩٥ سنة ١٩ ق فى ذات الجلسة تناول قرار وزير المالية رقم ٥٦ سنة ١٩٤٨ الخاص بإضافة مهنة القبانة الى المهن غير التجارية المبينة فى المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

الوقائع

فى يوم ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٧٦ سنة ٦٥ ق تجارى وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلزام مصلحة الضرائب بأن ترد اليها مبلغ ١٤٨٦ جنيها و٢٨١ مليما واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما فى الحالين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث .

وفى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ١٩ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما .

وفى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

وفى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات .

وفى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة...الخ.

المحكمة

ومن حيث ان واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن لجنة تقدير الضرائب أصدرت قرارا فى ٨ من مايو سنة ١٩٤٤ بتقدير أرباح

الطاعنة فى السنوات من سنة ١٩٣٩ الى سنة ١٩٤٢ بمبالغ ٣٠٠٠ ج و ٦٠٥٠ ج و ٤٨٠٠ ج و ٢٧٣٠ ج على التوالى وحصلت مصلحة الضرائب الضريبة ومقدارها ١٥٣٦ ج و ٢٨١ م على هذه المبالغ وأعلنت الطاعنة بقرار اللجنة فى ٢٧ من يونية سنة ١٩٤٤ . وفى ١٣ من يوليه سنة ١٩٤٤ أقامت الطاعنة الدعوى رقم ٣٥١ سنة ١٩٤٤ كلى تجارى أمام محكمة مصر الابتدائية وطلبت فيها إلزام مصلحة الضرائب برد مبلغ ١٤٨٦ ج و ٢٨١ م قيمة ماحصل منها زيادة على الضريبة المستحقة عليها تأسيسا على أن المصلحة احتسبت الضريبة على أساس سعر ضريبة الأرباح التجارية فى حين أنه كان يجب احتسابها على أساس ضريبة المهن غير التجارية . فدفع الحاضر عن مصلحة الضرائب بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد بحجة أنه كان يتعين على الطاعنة أن تعارض فى قرار اللجنة فى ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانها بالقرار . والمحكمة الابتدائية حكمت فى ١٣ من مايو سنة ١٩٤٨ بعدم قبول الدعوى شكلا مؤسسة حكمها على أن الفصل فى الدفع يتوقف على نوع الضريبة التى تسرى على الطاعنة هل هى الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أم هى ضريبة المهن غير التجارية ، إذ فى الأولى تكون المعارضة بطريق الطعن فى قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية المختصة فى ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان القرار الى الممول ، وفى الثانية تكون المعارضة بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المقررة فى قانون المرافعات لاسترداد مادفعه الممول بغير حق وفقا للمادة ٩٧ من قانون الضرائب — وأن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢ تنص على أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تسرى على أرباح كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها وأن المادة ٧٢ عددت المهن غير التجارية التى تسرى على أرباحها ضريبة على أساس مجموع القيمة الإيجارية وهى مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية ، وتنفيذا لهذا الشق الأخير من المادة أصدر وزير المالية عدة قرارات باضافة مهن جديدة الى المهن الواردة بها ومنها القرار رقم ٢٥ سنة ١٩٤٥ باضافة مهن منها المغنى والممثل وبذلك تكون المادة ٣٢ هى الأصل والمادة ٧٢

هى الاستثناء فلا يتوسع فيه، وأن تعداد المهن غير التجارية فى المادة ٧٢ جاء على سبيل الحصر ولو أن الشارع أورد هذه المهن على سبيل المثال لكان لغوا تفويض وزير المالية باضافة مهن أخرى بقرارات يصدرها ، ولذلك يكون قرار وزير المالية باضافة مهن جديدة الى تلك الواردة بالمادة ٧٢ ليس قرارا تفسيريا بل هو قرار إنشائى أضاف به الوزير الى القانون ما ليس فيه بتفويض خاص فى القانون ذاته فهو تشريع لما يستقبل من الزمان لا يعمل به إلا من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية . ورتب الحكم على ذلك أن المادة ٧٢ لا تسرى على الطاعنة إلا من تاريخ العمل بالقرار الوزارى رقم ٢٥ سنة ١٩٤٥ أما قبل ذلك فتكون خاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وتكون دعواها ما هى إلا طعن فى قرار اللجنة رفع بعد الميعاد ولذلك يكون دفع المصلحة بعدم قبولها شكلا فى محله ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم ، وقضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف مستندة الى الأسباب الواردة فيه وأضافت اليها أنه ليس فى اعتبار قرار وزير المالية قرارا إنشائيا أية مخالفة للمادة ١٣٤ من الدستور لأن القرار لم ينشئ ضريبة أو يلغها بل كل ما أجراه هو نقل فئة من الأشخاص من عداد الممولين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية وفقا للمادة ٣٢ الى عداد الممولين الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية وفقا للمادة ٧٢ دون أن يمس أصل الضريبة أو يعدل فيه ، فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه — إذ قضى بعدم قبول دعوى الطاعنة استنادا الى أنها تخضع لضريبة الأرباح التجارية المنصوص عليها فى المادة ٣٢/٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ عن المدة السابقة لصدور قرار وزير المالية رقم ٢٥ سنة ١٩٤٥ باضافة مهنة الغناء الى المهن غير التجارية — وذلك على أساس أن هذه المادة تقضى بسريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تكون خاضعة لضريبة أخرى وأن المهن غير التجارية التى أوردها المشرع فى المادة ٧٢ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ جاءت على سبيل الحصر ولم يرد ضمنها مهنة الغناء وأن

القانون و إن كان قد فوض وزير المالية بموجب هذه المادة فى تعيين مهن أخرى غير تجارية بقرار يصدر منه إلا أن هذا لا يجعل لقرار الوزير أثرا رجعيا لأنه تفويض خاص خول به القانون للوزير إنشاء مهن غير تجارية أخرى وليس فى ذلك مخالفة الدستور — إذ قضى الحكم بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، ذلك أن الطاعنة مطربة ومصدر دخلها كسب العمل وهو لا يعتبر ربحا وإنما يعتبر تعويضا أو مقابل أتعاب للخدمات التى تؤديها ، وضابط التمييز بين الخاضعين لضريبة المهن غير التجارية و بين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية هو أن وعاء الضريبة فى الحالة الأولى هو العمل أما وعاؤها فى الحالة الثانية فهو دخل رأس المال والعمل معا — وأن ما ذكر بالمادة ٧٢ من مهن إنما كان على سبيل المثال بدليل ما جاء بتقرير اللجنة المالية بمجلس الشيوخ عن المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ من أن المادة المذكورة " لم تعدد كافة المهن غير التجارية بل اقتصرت على ذكر الأكثر انتشارا منها وأنها عددت المهن الخاضعة للضريبة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر " . وأن قرار وزير المالية الذى يصدر بإضافة مهنة جديدة الى المهن الواردة بالمادة ٧٢ هو قرار تفسيرى كاشف يرتد أثره الى الماضى ، وأن ما ذهب اليه الحكم على خلاف ذلك فيه مخالفة للدستور وخلط بين اللوائح التفويضية التى تتنازل فيها السلطة التشريعية صراحة بمادة خاصة فى القانون عن موضوع تشريعى هو من اختصاصها بحكم الدستور الى السلطة التنفيذية وبين اللوائح التنفيذية التى تتولاها السلطة التنفيذية فى سبيل تنفيذ القانون بحكم المادة ٣٧ من الدستور .

ومن حيث انه لما كان لكل نوع من أنواع الضرائب ذاتية مستقلة تميزها عن غيرها فقد قسم المشرع القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أقساما فخص الكتاب الأول بالضريبة على إيراد رؤوس الأموال المنقولة وخص الكتاب الثانى بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وخص الكتاب الثالث بالضريبة على كسب العمل وجعل الباب الأول منه خاصا بالمرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والمعاشات والباب الثانى خاصا بأرباح المهن غير التجارية وحدد الضريبة عليها على أساس مجموع القيمة الايجارية . ولما كان من غير الميسور أن يحصر الشارع

جميع هذه المهن عند وضع القانون فقد نص فى المـادة ٧٢ على أنه " اعتبارا من أول الشهر التـالى لصدور هذا القانون تفرض ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحـامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المـالية" . وبذلك وكل لوزير المـالية تعيين مهن جديدة ، وقدر أن ذلك لابد أن يستغرق زمنا حتى يتجلى للوزير وجه الرأى فى حقيقة نوع المهنة بحسب طبيعتها وبحسب ما تكشف عنه دواعى العدل . ورأى أن لا يضار أصحاب هذه المهن بهذا التراخى فوضع قاعدة عامة تسرى على جميع من تناولهم نص المـادة ٧٢ وهم من عينوا فيهـا ومن وكل الى وزير المـالية تعيين مهنهم فيما بعد ، وذلك بالنص على أن ضريبة الأرباح غير التجارية تسرى عليهم جميعا اعتبارا من أول الشهر التالى لصدور القانون ، وبهذا النص الصريح قطع السبيل على كل قول يخالف ذلك . وليس فى هـذا ما يتعارض مع نص المـادة ٨/٣٢ من القانون الذى يقضى بسريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها — لأنه متى صدر قرار وزير المـالية بإضافة مهنة ما الى المهن المبينة فى المـادة ٧٢ فانها تأخذ حكم هذه المهن من التاريخ المنصوص عليه فى هذه المـادة وبذلك لا تعتبر مهنة لم ينص القانون على ضريبة خاصة بها حتى يسرى عليها نص المـادة ٨/٣٢ فاذا كانت الضريبة قد حصلت وفقا لهذا النص قبل صدور قرار وزير المـالية بإدخال المهنة ضمن نطاق المادة ٧٢ فان هذا لا يحول دون استرداد ما حصل زيادة على قدر الضريبة المقررة بها إذ تعتبر هذه الزيادة بعد صدور القرار فى حكم الضريبة المحصلة بغير حق ، ومن مقتضى ماتقدم أن يكون قرار الوزير الذى يصدر باضافة مهنة أخرى جديدة قرارا كاشفا يسرى مفعوله من التاريخ المعين بالمـادة ٧٢ وهو أول الشهر التـالى لصدور القانون فاذا نص فى القرار على سريانه من تاريخ آخر كان ذلك مخالفا لصريح نص المـادة ٧٢ من القانون . أما القول بأن القرار يعتبر تشريعا جديدا يسرى من تاريخ نشره نفيه مخالفة للمـادة ١٣٤ من الدستور التى تنص على أنه "لايجوز إنشاء ضريبة أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون" أما التحدى بأنه ليس فى نقل الممول من وعاء ضريبة الى وعاء ضريبة أخرى خروج

عن هذا النص فغير صحيح ؛ ذلك أن هذا القرار لو اعتبر ساريا من تاريخ نشره لا من التاريخ المنصوص عليه فى المادة ٧٢ سالفة الذكر لكان من مقتضى ذلك تعديل سعر الضريبة المستحقة على طائفة الممولين المعينين فيه ابتداء من تاريخ العمل به ، وهذا مالا يملكه الوزير بحكم الدستور .

ومن حيث ان ما يدفع به المطعون عليهما من أن الحكم بعدم قبول الدعوى يمكن إقامته على أن قرار لجنة التقدير أصبح نهائيا بعدم الطعن فيه فى الميعاد القانونى — هذا الدفاع مردود بأنه متى ثبت أن الضريبة المستحقة على الطاعنة هى ضريبة المهن غير التجارية وليست ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من القانون فان الطعن فى تقدير الضريبة فى هذه الحالة لا ميعاد له ، إذ الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٤ مقصور على الطعن فى تقدير الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية .

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على أساس ويتعين نقض الحكم المطعون فيه .

جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٠

(٢٩)

القضية رقم ١٨٧ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

عقد الاستصناع (ا) تسلم رب العمل الشيء المصنوع . التسلم الذى يرفع مسئولية الصانع . معناه . هو التسلم الذى يفيد معنى القبول بغير تحفظ .

(ب) تسلم أثواب من الأقمشة على دفعات متتالية كل دفعة تشمل أثوابا مغلفة . عدم فضها فى الحال للتحقق من سلامتها . الرجوع الى العرف التجارى لتبين ما إذا كان هـذا التسلم يرفع مسئولية الصانع . وجوبه .

(جـ) أحكام العيب الخفى . محل تطبيقها على عقد الاستصناع . مقصور على عقد الاستصناع المختلط بالبيع .
مثال .

(المواد ٣١٣ — ٣٢٤ من القانون المدنى — القديم —)

(ا) تسلم رب العمل الشئ المصنوع لا يرفع مسئولية الصانع فى عقد الاستصناع عما يظهر فى صناعته من عيب إلا إذا كان هـذا التسلم يفيد معنى القبول بغير تحفظ .

(ب) تسلم رب العمل الشئ المصنوع — أثوابا من الأقمشة — على دفعات متتالية تشمل كل دفعة منها أثوابا مغلفة دون فضها فى الحـال للتحقق من سلامتها . هـذا التسلم يجب الرجوع فيه الى العرف التجارى لتبين ما إذا كان يفيد معنى القبول الذى يرفع مسئولية الصانع أم لا .

(جـ) أحكام العيب الخفى التى نص عليها فى المواد ٣١٣ — ٣٢٤ من القانون المدنى — القديم — فى باب البيع لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط

بالبيع وهو العقد الذى يقوم فيه رب العمل بتقديم جميع الأدوات اللازمة .

وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض التى رفعتها الطاعنة على المطعون عليهما بسبب تلف أقمشتها عند تبييضها فى مصبغتهما ، قد أقام قضاءه على أن العقد المبرم فيما بينها وبين المطعون عليهما هو عقد استصناع وأن مسئولية هذين الأخيرين عن تبييض أقمشة الطاعنة قد انتفت بتسلمها هذه الأقمشة بغير قيد أو شرط وأنه حتى لو كان قد ظهر فيها تلف نتيجة الصباغة فهو عيب خفى كان يجب أن ترفع عنه الطاعنة دعوى الضمان فى خلال ثمانية أيام من وقت تحققها منه وذلك سواء أكان عقد الاستصناع مختلطا أم ليس مختلطا ببيع ، وكان الحكم قد خلا من بحث ماتمسكت به الطاعنة من أن تسلمها الأقمشة لايفيد القبول الذى يرفع مسئولية المطعون عليهما لأنها تسلمتها على دفعات متتالية تشمل كل دفعة منها أثوابا مغلفة دون فضها فى الحال للتحقق من سلامتها كما جرى بذلك العرف التجارى وأنها بادرت باخبار المطعون عليهما بظهور العيب بها بمجرد ردها من عملائها لوجود احتراق فيها . كذلك لم يبين الحكم ما إذا كان تسلم الطاعنة الأقمشة فى الظروف سالفة الذكر فيه معنى القبول الذى يرفع مسئولية المطعون عليهما عما يكون قد ظهر فيها من عيب أم غير ذلك . فضلا عن أنه أجرى على الدعوى حكم المادة ٣٢٤ من القانون المدنى - القديم - دون أن يقرر تقريرا مدعما بالأسباب المبررة أن العقد يتضمن البيع علاوة على أنه عقد استصناع اعتمادا على ما ذهب اليه خطأ من أن حكم المادة المذكورة ينطبق على عقد الاستصناع سواء أكان مختلطا أم غير مختلط بالبيع — فان الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور .

الوقائع

فى يوم ٢ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢ سنة ٣ ق

وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه والحكم بتأييد الحكم التمهيدى المستأنف واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بصفتيهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ٢١ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنة بالمصروفات وأتعاب المحاماة ، وفى ٢١ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد ، وفى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة بملاحظتهما على الرد .

وفى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات .

وفى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين : الأولى أن المحكمة ، وقد كيفت العقد القائم بين الطاعنة والمطعون عليهما بأنه عقد استصناع تجارى ، ذهبت إلى أن مسئولية المطعون عليهما عن التلف الذى ظهر فى الأقمشة التى قامت مصبغتهما بتبييضها قد ارتفعت

بتسلم الطاعنة هـذه الأقمشة بغير قيد أو شرط — مع أنه بفرض صحة التكييف المشار اليه فان التسلم الذى يرفع المسئولية هو تسلم الشيء المصنوع مقبولا وقيام رب العمل بدفع ثمنه وانقطاع العلاقة بذلك بينه و بين الصانع . لا التسلم المتتابع أثناء عملية مستمرة والخاضع لحكم العرف ، ولما كانت الأقمشة قد سلمت إلى الطاعنة أثوابا مختومة مغلقة ولم يجر العرف بفضها فى الحال للتحقق من سلامتها ، كان تسلمها لها لا يرفع مسئولية المطعون عليهما عن التلف الذى اكتشف فيها فيما بعد : والناحية الأخرى أن المحكمة قالت أنه حتى لو ظهر فى هذه الأقمشة تلف بعد تسلمها فهو عيب خفى كان يجب أن ترفع عنه دعوى الضمان خلال ثمانية أيام من ظهوره وذلك سواء أكان عقد الاستصناع "مشو با ببيع أم ليس مشو با ببيع" وأنه لما كان عيب الأقمشة التى سلمت إلى الطاعنة قد تبين لها فى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٤ ولم ترفع عنه دعوى إثبات الحالة إلا فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ فقد سقط حقها فى المطالبة بتعويضه وفقا للمادة ٣٢٤ من القانون المدنى (القديم) — مع أن حكم هذه المادة لا ينطبق إلا فى عقد البيع ولم تكن العلاقة القائمة بين الطرفين ناشئة عن عقد بيع — ومما تنعاه الطاعنة أيضا على الحكم أنه لم يرد على ما قررته محكمة الدرجة الأولى من وجوب الرجوع إلى العرف التجارى المتبع فى مثل حالة الدعوى وهو يسيغ تسلم الأقمشة دون معاينتها فى الحال للتحقق من سلامتها ، ومن أنه بعد اكتشاف التلف فيها تفاوض الطرفان فى شأنه بمكاتبات قبل فيها المطعون عليهما الاحتكام إلى خبير فنى لمعاينة الأقمشة وتحقيق سبب تلفها مما لا يبرر القول بسقوط حق الطاعنة فى المطالبة بتعويض هذا التلف ، وبذلك يكون الحكم قد شابه القصور .

ومن حيث إن مما أقيم عليه الحكم المطعون فيه أن مسئولية أصحاب المصبغة بوصفهم صناعا قد انتفت بتسلم الطاعنة الأقمشة بغير قيـد أو شرط وأنه حتى لو كان قد ظهر فيها تلف نتيجة الصناعة فهو عيب خفى كان يجب أن ترفع عنه دعوى الضمان خلال ثمانية أيام من وقت التحقق منـه وذلك سواء أكان عقد الاستصناع "مشو با ببيع أم ليس مشو با ببيع" وأنه لما كان العيب الخفى قد تبين نهائيا للطاعنة فى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٤ ولم ترفع عنه دعوى إثبات

الحالة إلا فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ فقد سقط حقها فى المطالبة بتعويضه وفقا للمادة ٣٢٤ من القانون المدنى (القديم) .

ومن حيث إنه لما كان تسلم رب العمل الشىء المصنوع لا يرفع مسئولية الصانع فى عقد الاستصناع عما يظهر فى صناعته من عيب إلا إذا كان هذا التسلم يفيد معنى القبول بغير تحفظ — وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة اقامت دفاعها فى الدعوى على أن تسلمها الأقمشة كان على دفعات متتالية تشمل كل دفعة منها أثوابا مغلفة دون فضها فى الحال للتحقق من سلامتها كما جرى بذلك العرف التجارى فى هذه الحالة وأنه بمجرد ردها اليها من عملائها لوجود احتراق فيها بادرت باخبار المطعون عليهما بظهور هذا العيب وتبادل الطرفان عدة مكاتبات فى شأنه قبل فيها المطعون عليهما الاحتكام إلى خبير فنى لمعاينة الأقمشة وبيان سبب تلفها إن كانت نتيجة خطأ فى صناعة المطعون عليهما كما تقول الطاعنة أم كان يرجع الى عيب فى ذات الأقمشة كما يدعى المطعون عليهما وأنه لذلك يكون تسلم الطاعنة هذه الأقمشة لا يفيد القبول الذى يرفع المسئولية — وكان الحكم المطعون فيه خاليا من بحث هذا الدفاع الجوهرى — وكان الرجوع إلى العرف التجارى فى مثل الظروف التى أشارت إليها الطاعنة واجبا ، وهو ما أجرته محكمة الدرجة الأولى ولم يعن الحكم المطعون فيه بالرد عليه ، كما لم يبين ما إذا كان تسلم الطاعنة الأقمشة فى الظروف سالفة الذكر فيه معنى القبول الذى يرفع مسئولية المطعون عليهما عما يكون قد ظهر فيها من عيب أم غير ذلك — لما كان ذلك وكانت أحكام العيب الخفى قد نص عليها فى المواد من ٣١٣ الى ٣٢٤ من القانون المدنى (القديم) فى باب البيع — وكانت هذه الأحكام لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط بالبيع . وهو العقد الذى يقوم فيه رب العمل بتقديم جميع الأدوات اللازمة — وكانت المحكمة بعد أن كيفت العقد القائم بين الطرفين بأنه عقد استصناع ، قد أجرت على الدعوى حكم المادة ٣٢٤ التى تقضى بسقوط دعوى ضمان العيب الخفى الذى يظهر فى المبيع بعدم رفعها فى مدى ثمانية أيام من تاريخ العلم بهذا العيب ، وذلك دون أن تقرر فى حكمها تقريرا مدعما بالأسباب المبررة بأن العقد المذكور يتضمن البيع علاوة على أنه

عقد استصناع اعتمادا على ما ذهبت إليه خطأ من أن حكم المادة المذكورة ينطبق على عقد الاستصناع سواء أكان مختلطا أم غير مختلط بالبيع لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ، ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة إلى بحث سائر أسباب الطعن .

---

(٣٠)

القضية رقم ١٦ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

إجارة . الأراضى الفضاء . لايسرى عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . التوسع فى تفسير هذا القانون الاستثنائى . لامحل له . العين المؤجرة هى بمقتضى العقد أرض فضاء . إقامة المستأجر مبانى عليها تصبح من حق المؤجر عند انتهاء العقد . ليس من شأنه أن تعتبر العين المؤجرة أرضا مقاما عليها مبان . دعوى المؤجر بزيادة أجرة هذه العين لاستمرار المستأجر منتفعا بها رغم إنذاره بالاخلاء بعد انقضاء مدة الإجارة السابقة . تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص .

(المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧)

نصت المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أنه يسرى على الأماكن وأجزاء الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض واستثنت صراحة الأراضى الفضاء . فاذا كانت العين المؤجرة بمقتضى العقد الذى يستند اليه المؤجر — الطاعن — هى أرض فضاء فإن دعواه بزيادة الأجرة لاستمرار المستأجرين — المطعون عليهما — منتفعين بالعين المؤجرة رغم إنذارهما بالاخلاء بعد انقضاء مدة الإجارة السابقة تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص . وليس يغير من هذا النظر أن المستأجرين قد أقاما عليها بناء إذ مناط البحث ينحصر فيما إذا كانت العين المؤجرة أرضا فضاء أم مكانا معدا

للسكنى أو غير ذلك من الأغراض ولا محل للتوسع فى تفسير هـذا القانون الاستثنائى لأنه جاء على خلاف أحكام القانون العـام . وإذن فمتى كان الحكم قد انتهى إلى اعتبار أن العين المؤجرة ليست أرضا فضاء وإنما هى أرض مقام عليها مبان وإن كان المطعون عليهما هما اللذان أقاماها إلا أنها تصبح من حق الطاعن عند انتهاء الإيجار بشرط دفع ثمنها للمطعون عليهما ورتب على هذا الاعتبار أن زيادة أجرتها هى من اختصاص المحكمة الكلية عملا بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

الوقائع

فى يوم ١٠ من فبراير سـنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة مصر الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى القضية المدنية رقم ١٧١ سـنة ١٩٤٨ س — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض الحكم المطعون فيه والحكم فى الاستئناف رقم ١٧١ سـنة ١٩٤٨ س برفض الدفع الفرعى بعدم اختصاص المحكمة الجزئية وتأييد الحكم المستأنف الصادر من محكمة بولاق الجزئية الوطنية بتـاريخ ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ فى القضية رقم ١٢٤٣ سنة ١٩٤٧ مدنى بولاق وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات عن جميع درجات التقاضى ومقابل أتعاب المحاماة.

وفى ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن — وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بتقرير الطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداته — وفى ١٦ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفى ٣١ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد .

وفى ٥ من أكتوبر سـنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها

بقبول الطعن شكلا وعدم قبول كل من السبب الثانى والثالث والرابع من أسباب الطعن وبقبول السبب الأول ونقض الحكم المطعون فيه والحكم باختصاص محكمة بولاق الجزئية بنظر الدعوى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات .

وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة . . . الخ

المحكمة

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول من أسباب طعنه على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائى الصادر من محكمة بولاق الجزئية بتعيين خبير لتقدير الأجرة المستحقة له بصفته عن الأرض الفضاء السابق تأجيرها منه للمطعون عليهما وذلك عن المدة من أول أبريل سنة ١٩٤٧ حتى تاريخ صدور الحكم ، وبقبول الدفع بعدم الاختصاص الذى أدلى به المطعون عليهما — إذ قضى بذلك خالف القانون ، ذلك أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بإيجار المساكن أخرج الأراضى الفضاء من الخضوع لأحكامه فأجورها نقصا وزيادة لا تكون من اختصاص المحكمة الكلية وإنما تخضع لقواعد الاختصاص العام وفقا لقانون المرافعات ولا يغير من ذلك أن يقيم المستأجر بناء على الأرض المؤجرة له .

ومن حيث انه جاء بالحكم المطعون فيه " أن المستأنفين (المطعون عليهما). ينعيان على الحكم أنه لم يستمع الى الدفع الفرعى الذى دفعا به أمام محكمة أول درجة وهو عدم اختصاصها بالنظر فى زيادة الأجرة عملا بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على اعتبار أن الأرض المؤجرة مشغولة بالمبانى التى أقامها عليها مورثهما من نحو أربعين سنة خلت " . ثم قال " ان المستأنف عليه (الطاعن) يرد على هـذا الدفع بأن الأرض المؤجرة أرض فضاء وأنه يدلل على ذلك بعقد الإيجار نفسه المحرر بينه وبين المستأنفين والمؤرخ فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٧

عن قطعة أرض فضاء مساحتها ٢٤٨و٦ وترا لمدة ثلاث سنوات تنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٠ على أن تجدد لمدة أخرى إذا لم يحصل إنذار من أحد الطرفين قبل انقضاء المدة بشهرين ثم يزيد على ذلك أن ماجاء فى البند الثالث من عقد الإيجار نفسه من أن للمستأنفين بوصفهما مستأجرين حق البقاء مادامًا قائمين بدفع الإيجار المستحق عليهما فاذا اراد المستأنف عليه إخلاء قطعة الأرض المؤجرة فيكون ملزما بأن يدفع للمستأنفين قيمة ثمن المبانى القائمة على قطعة الأرض حسب اتفاق الطرفين فان تعذر الإتفاق يكون الفصل فى هذا النزاع من اختصاص خبير تعينه محكمة ولاق الوطنية أو أى محكمة اخرى يريدها المستأنف عليه وأن ما جاء فى البند الرابع من عدم أحقية المستأنفين لإحداث مبان جديدة إلا باذن كتابى من المستأنف عليه كل ذلك يجعل العقد منصرفا الى الأرض وحدها على اعتبار أنها أرض فضاء تخرج عن نطاق قانون إيجار الأماكن" ثم انتهى الحكم الى اعتبار أن العين المؤجرة ليست أرضا فضاء وإنما هى أرض مقام عليها مبان وإن كان المطعون عليهما هما اللذان أقاماها إلا أنها تصبح من حق الوقف عند انتهاء الإيجار بشرط دفع ثمنها للمطعون عليهما ورتب على هذا الاعتبار أن زيادة أجرتها هى من اختصاص المحكمة الكلية عملا بالقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧

ومن حيث ان المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ نصت على أنه يسرى على الأماكن وأجزاء الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض واستثنيت صراحة لأراضى الفضاء . ولما كان لا نزاع فى أن العين المؤجرة بمقتضى العقد الذى يستند اليه الطاعن هى أرض فضاء فان دعواه تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص وليس يغير من هذا النظر أن المستأجر لتلك الأرض الفضاء قد أقام عليها بناء إذ مناط البحث ينحصر فيما إذا كانت العين المؤجر أرضا فضاء أم مكانا معدا للسكنى أو غير ذلك من الأغراض ولا محل للتوسع فى تفسير هذا القانون الاستثنائى لأنه جاء على خلاف أحكام القانون العام ومن ثم يكون الحكم إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى وبقبول

الدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى قد أخطأ فى تطبيق القانون ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة الى النظر فى سائر أسباب الطعن — ولما كان موضوع الاستئناف بالنسبة الى الدفع سالف الذكر صالحا للحكم فيه وكان استئناف المطعون عليهما مقصورا على هذا الدفع تعين رفضه والحكم باختصاص محكمة بولاق الجزئية بنظر الدعوى ٠

---

(٣١)

القضية رقم ٣٥ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين ٠

أهلية ٠ التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر والإجراءات القضائية المتعلقة بها التى يباشرها ناقص الأهلية أو يباشرها عنه نائبه الذى ينقصه الاذن فى مباشرتها ٠ الأصل فيها الصحة مالم يقض بإبطالها لمصلحة ناقص الأهلية ٠ اختلاف الوضع بين التصرفات والإجراءات القضائية ٠ أثره ٠ يجوز للطرف الآخر استثناء أن يدفع بعدم قبول الدعوى أو بعدم السير فيها ٠ مناط هذا الدفع ٠ توافر المصلحة ٠ زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية ٠ السير فى الدعوى بعد زواله ٠ يعتبر إجازة لما سبق منها ٠ التمسك بالدفع بعد ذلك ٠ غير جائز ٠ مثال فى دعوى شفعة ٠

الأصل فى التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر وكذلك الإجراءات القضائية المتعلقة بها التى يباشرها ناقص الأهلية أو يباشرها عنه نائبه الذى ينقصه الإذن فى مباشرتها . الأصل فيها هو الصحة ما لم يقض بإبطالها لمصلحة ناقص الأهلية دون الطرف الآخر. ولكن لما كان الوضع يختلف فى الإجراءات القضائية عنه فى التصرفات من ناحية أن الطرف الآخر يشارك فى التصرفات مختارا فى حين أنه يخضع للإجراءات القضائية على غير إرادته ومن المسلم أن له مصلحة

فى ألا يتحمل إجراءات مشوبة وغير حاسمة للخصومة فإنه يجوز له استثناء فى سبيل حماية هذه المصلحة وبالقدر الذى تستلزمه هذه الحماية أن يدفع بعدم قبول الدعوى أو بعدم السير فيها . إلا أنه لما كانت المصلحة هى مناط الدفع كما هى مناط الدعوى فانه لا يجوز للمدعى عليه أن يتمسك بالدفع المذكور متى زال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية إذ بزواله تصبح إجراءات التقاضى صحيحة ومنتجة أثرها فى حق الخصمين على السواء — وفى السير فيها بعد زوال العيب المذكور إجازة لما سبق منها — ومن ثم تنتفى كل مصلحة للمدعى عليه فى الطعن عليها وذلك تعتبر صحيحة منذ بدايتها لأنه لم يعد يرد عليها من أى الطرفين طعن مقبول قانونا .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنة — وهى لم تكن قد بلغت بعد سن الرشد — طلبت من المجلس الحسبى تعيين زوجها وصى خصومة عليها لمقاضاة المطعون عليهما فى إبطال البيع العقود بينهما ومن باب الاحتياط فى حالة نفاذ هذا البيع الإذن لوصى الخصومة فى أن يطلب باسمها أخذ العين المبيعة بالشفعة فأصدر المجلس الحسبى قرارا باقامة زوجها وصى خصومة عليها فى إبطال البيع سالف الذكر ثم وكلته الطاعنة عنها توكيلا عاما فى إدارة شئون أملاكها وأطيانها ، كذلك وكلته فى الحضور نيابة عنها فى كل ما يتوقف عليه حضورها شخصيا أمام المحاكم فأنذر هذا الأخير المطعون عليهما برغبة الطاعنة فى أخذ المبيع بالشفعة ورفع باسمها دعوى الشفعة ولما بلغت الطاعنة سن الرشد قضى بوقف الدعوى فعجلتها وباشرتها فدفع المطعون عليه الأول — المشفوع منه — بسقوط حقها فى الشفعة على أساس أن الدعوى رفعت أصلا من زوجها بصفته وصى خصومة عليها فى حين أن قرار المجلس الحسبى لم يخوله الحق فى طلب العين بالشفعة وبذلك يكون قد رفع دعوى الشفعة فى غير حدود السلطة المخولة له ولهذا تكون الإجراءات التى اتخذها عديمة الجدوى وأن الطاعنة نفسها لم ترفع دعوى الشفعة فى الميعاد القانونى بعد بلوغها سن الرشد وعلى ذلك يكون حقها فى أخذ العين بالشفعة قد سقط ، وكان الحكم إذ قضى بقبول هذا الدفع وأسس عليه سقوط حق الطاعنة فى الشفعة قد أغفل الاعتبار بما تمسكت به فى دفاعها من أنها باشرت

الدعوى بنفسها بعد بلوغها سن الرشد ولم يجعل لهذا الاعتبار — مع أهميته — أثرا فيما قضى به ، فانه يكون قد عاره قصور يبطله ويوجب نقضه ، ذلك أنه وقد باشرت الطاعنة دعواها حتى نهايتها متمسكة بصحتها فان مصلحة المطعون عليه الأول فى الدفع الذى أبداه بسبب ما قام من عيب فى تمثيل وصى الخصومة للطاعنة عند رفعه الدعوى تكون قد زالت .

الوقائع

فى يوم ٢٢ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٣٩ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيه مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات .

وفى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٤ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم تقدم المطعون عليها الثانية دفاعا .

وفى ١١ من يوليه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنة بالمصروفات .

وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة... الخ .

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، فى أن المطعون عليها الثانية باعت فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ إلى المطعون عليه الأول فدانين شيوعا فى ٤ س و ٢ ط و ١٧ ف . وفى ١٩٤٦/١٢/١٦ وقد جاوزت الطاعنة سن الثمانى عشرة سنة وكلت زوجها توكيلا عاما فى إدارة شئون أملاكها وأطيانها ، وفى كل شىء يجوز فيه التوكيل شرعا ، ووكلته كذلك فى الحضور نيابة عنها فى كل ما يتوقف عليه حضورها شخصيا أمام المحاكم وأذنته فى توكيل غيره فيما وكلته فيه . وفى ١٩٤٦/١٢/١٠ طلبت الطاعنة — التى لم تكن قد بلغت بعد سن الرشد — الى مجلس حسبى بنى سويف تعيين زوجها وصى خصومة عليها لمقاضاة المطعون عليهما فى ابطال البيع المعقود بينهما لأسباب أوضحتها ومن باب الاحتياط فى حالة نفاذ هذا البيع الإذن لوصى الخصومة فى أن يطلب باسمها أخذ العين المبيعة بالشفعة . وفى ١٩٤٦/١٢/١٧ صدر قرار المجلس الحسبى اقامة زوج الطاعنة وصى خصومة عليها فى ابطال البيع المذكور . وفى ١٩٤٦/١٢/١٨ بلغ وصى الخصومة البائعة والمشترى برغبة الطاعنة فى أخذ المبيع بالشفعة . وفى ٧ من يناير سنة ١٩٤٧ رفع باسمها دعوى الشفعة . فدفع المطعون عليه الأول بسقوط حق الطاعنة فى الشفعة على أساس أن الدعوى رفعت أصلا من زوجها بصفته وصى خصومة عليها ، فى حين أن قرار المجلس الحسبى باقامته وصى خصومة لم يخوله الحق فى طلب العين بالشفعة . وبذلك يكون قد رفع دعوى الشفعة فى غير حدود السلطة المخولة له . ولهذا تكون الإجراءات التى اتخذها عديمة الجدوى وأن الطاعنة نفسها لم ترفع دعوى الشفعة فى الميعاد القانونى بعد بلوغها سن الرشد الحاصل فى ١٩٤٧/٨/٢٣ وعلى ذلك يكون حقها فى أخذ العين بالشفعة قد سقط . وفى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت محكمة أول درجة بقبول الدفع المقدم من المطعون عليه الأول وبسقوط حق الطاعنة فى أخذ العين بالشفعة . فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة فقضت بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فقررت الطاعنة الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ذلك أنه لم يرد على الأسباب التى بنت عليها استئناف حكم محكمة أول درجة ، ومنها أنه إذا كان زوجها الذى أقامه المجلس الحسبى وصى خصومة عليها لا يملك إقامة دعوى الشفعة لقصور الإذن الصادر له على طلب إبطال عقد البيع المعقود بين المطعون عليهما فانها — وقد حكم بوقف دعوى الشفعة التى أقامها زوجها بصفته المشار اليها بسبب بلوغها سن الرشد — قد عجلتها و باشرتها بنفسها حتى صدر الحكم فيها — ومنها أنها كانت قد وكلت زوجها فى إدارة أملاكها وفى الحضور نيابة عنها فى كل ما يتوقف عليها حضورها شخصيا امام المحاكم ، فلما دفع بعدم قبول دعوى الشفعة منه بصفته وصى خصومة تمسك بأنه أقامها نيابة عنها باعتباره وكيلا عنها ، وقد باشرتها هى بعد بلوغ سن الرشد وبذلك لا يكون للمطعون عليه الأول حق انكار صفة زوجها فى إقامة دعوى الشفعة نيابة عنها .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حق الطاعنة فى الشفعة قد أخذ فى الرد على أسباب استئنافها بأسباب حكم محكمة أول درجة . وهذا الحكم وإن كان قد رد على دفاع الطاعنة المشار اليه بقوله إن زوجها إذ أقام دعوى الشفعة نيابة عنها باعتباره وصى خصومة لم تتوافر له السلطة فى إقامتها وبقوله إن زوج الطاعنة لم يرفع الدعوى باعتباره وكيلا عنها ، وإن وكالته عنها فى إدارة أملاكها لا تخوله ، على اى حال ، رفع هذه الدعوى نيابة عنها ، لأنها هى نفسها ما كانت تملك إذ ذاك إقامتها مباشرة بسبب نقص أهليتها — إلا أنه مع ذلك قد أغفل الاعتبار بما تمسكت به الطاعنة فى دفاعها من أنها باشرت الدعوى بنفسها بعد بلوغها سن الرشد ، ولم يجعل لهذا الاعتبار مع أهميته ، أثر فيما قضى به . مما يعيبه ذلك أن الأصل فى التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر وكذلك الإجراءات القضائية المتعلقة بها التى يباشرها ناقص الأهلية أو يباشرها عنه نائبه الذى ينقصه الإذن فى مباشرتها — الأصل فيها هو الصحة مالم يقض بابطالها لمصلحة ناقص الأهلية دون الطرف الآخر ، ولكن لما كان الوضع يختلف فى الإجراءات القضائية عنه فى التصرفات من ناحية أن الطرف

الآخر يشارك فى التصرفات مختارا فى حين أنه يخضع للاجراءات القضائية على غير إرادته ومن المسلم أن له مصلحة فى ألا يتحمل إجراءات مشوبة وغير حاسمة للخصومة . لما كان ذلك جاز له استثناء ، فى سبيل حماية هذه المصلحة ، وبالقدر الذى تستلزمه هذه الحماية ، أن يدفع فى هذه الحالة بعدم قبول الدعوى أو بعدم السير فيها — إلا انه لما كانت المصلحة هى مناط الدفع كما هى مناط الدعوى فانه لا يجوز للمدعى عليه أن يتمسك بالدفع المذكور متى زال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية إذ بزواله تصبح اجراءات التقاضى صحيحة ومنتجة أثرها فى حق الخصمين على السواء — وفى السير فيها بعد زوال العيب المذكور إجازة لما سبق منها — ومن ثم تنتفى كل مصلحة للمدعى عليه فى الطعن عليها وبذلك تعتبر صحيحة منذ بدايتها لأنه لم يعد يرد عليها من أى الطرفين طعن مقبول قانونا .

ومن حيث إنه لما كانت الطاعنة قد عجلت دعوى الشفعة بعد بلوغها سن الرشد ، وباشرتها حتى نهايتها متمسكة بصحتها فان مصلحة المطعون عليه الأول فى الدفع بعدم قبولها بسبب ما قام من عيب فى تمثيل وصى الخصومة للطاعنة عند رفعها تكون قد زالت .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى وأسس عليه سقوط حق الطاعنه فى الشفعة مغفلا الاعتبار بدفاعها المشار إليه قد عاره قصور يبطله ويوجب نقضه دون حاجة الى بحث سائر أسباب الطعن .

---

(٣٢)

القضية رقم ٧٣ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة: عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين.

(ا) حكم. تسبيبه. حكم استئنافي قضى برفض دعوى شفعة. قيامه على أن عقد شراء الشفيع للعقار المشفوع به لم يسجل إلا بعد البيع. مقتضى ذلك أن الشفيع لا يعتبر شريكا على الشيوع في الملك المشفوع فيه. عدم تعرض الحكم لسائر أوجه الدفع التي أسس الحكم الابتدائي قضاءه برفض الدعوى على واحد منها. لا قصور.

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —).

(ب) استئناف. شفعة. طلب جديد. الدفع بأن الشفيع لم يكن مالكا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع المشفوع فيه. لا يعتبر طلبا جديدا، إنما هو دليل جديد.

(المادتان ٣٦٨/٣٦٩ من قانون المرافعات — القديم —)

(ا) متى كان الحكم الاستئنافي إذ قضى برفض دعوى الشفيع — الطاعن — قد أقام قضاءه على ما قرره من أن عقد شراء الشفيع للعقار المشفوع به لم يسجل إلا بعد حصول البيع الذى تولد عنه حق الشفعة فإن مقتضى هذا التقرير أن الشفيع لا يعتبر شريكا على الشيوع في الملك المشفوع فيه وهذا يغني عن التعرض لسائر أوجه الدفع التي تناولها الحكم الابتدائي وقضى برفض الدعوى على أساس واحد منها وبذلك لا يكون في عدم بحث الحكم الاستئنافي لها قصور يعيبه.

(ب) الدفع بأن الشفيع لم يكن مالكا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع المشفوع فيه ليس من الطلبات الجديدة التي لا يجوز ابداؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وإنما هو من الأدلة الجديدة التي يجوز للخصوم الإدلاء بها في الاستئناف وفقا للمادة ٣٦٩ من قانون المرافعات — القديم —.

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المشفوع منه — المطعون عليه الأول — دفع أمام محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول دعوى الشفيع لعدم جواز تجزئة الصفقة كذلك دفع بسقوطها لعدم رفعها فى الميعاد القانونى كما دفع بسقوط الحق فى الشفعة لعدم اظهار الرغبة فى الميعاد القانونى ، وكان الحكم الابتدائى إذ قضى برفض الدعوى قد أقام قضاءه على عدم جواز تجزئة الصفقة . وكان الحكم الاستئنافى إذ قضى بتأييد هذا الحكم قد أسس قضاءه على ما أبداه المشفوع منه للمرة الأولى لدى محكمة الاستئناف من أن الشفيع لم يكن مالكا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع المشفوع فيه . فان فى هذا الذى أورده الحكم الاستئنافى ما يكفى لحمله فيما قضى به من رفض الدعوى . ومن ثم فان طعن الشفيع على هذا الحكم بحجة قبوله طلبا جديدا لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ولقصوره استنادا الى أنه لم يعن ببحث الدفاع الذى أدلى به ردا على الدفوع التى أبداها المشفوع منه أمام محكمة الدرجة الأولى . هذا الطعن بشقيه يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ١٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٨٥٤ س ٦٤ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم بالطلبات المبينة بعريضة الدعوى الافتتاحية وعريضة الاستئناف وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع مراحل التقاضى .

وفى ٢٢ و ٢٦ و ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٦ من يونية سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للاصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — وفى ٢١ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة — ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا .

وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مدون بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إنه بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه شابه قصور فى التسبيب من ناحيتين الأولى أنه صرف النظر عن جميع وجوه الدفاع التى تناولها الحكم المستأنف وأخذ بدفع جديد أثير أمام محكمة الاستئناف للمرة الأولى هو الدفع بأن الطاعن لم يكن مالكا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع المشفوع فيه وبنى قضاءه بتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض دعوى الطاعن على هذا السبب وحده ، والناحية الأخرى أنه لم يعن ببحث الدفاع الذى أدلى به الطاعن ردا على الدفوع التى أبداها المطعون عليه الأول أمام محكمة الدرجة الأولى وهى الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم جواز تجزئة الصفقة والدفع بسقوط الدعوى لعدم رفعها فى الميعاد القانونى والدفع بسقوط الحق فى الشفعة لعدم اظهار الرغبة فى الميعاد القانونى وهى الدفوع التى أقام الحكم الابتدائى قضاءه على واحد منها . ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم إذ سلك هذا المسلك يكون قد خالف المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات القديم بقبوله طلبا جديدا لأول مرة أمام الاستئناف وبذلك حرم الطاعن من احدى درجتى التقاضى وتصدى للموضوع فى حالة ليست هى من حالات التصدى .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان : أولا — بما ورد فى الحكم المطعون فيه من أن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) دفع دعوى الشفعة أمام هذه المحكمة بأن المستأنف (الطاعن) لم يكن مالكا ولا شريكا فى المنزلين اللذين طلب أحقيته بالشفعة للحصة المبيعة اليه فيهما من باقى المستأنف عليهن ...وأن

المستأنف عليه الأول اشترى الحصة المشفوعة من باقى المستأنف عليهن بعقد ابتدائى تاريخه ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٢ وهذا التاريخ لا مطعن عليه من المستأنف وقد تعززت صحته بأن قدم المستأنف عليه الأول إيصالات موقعا عليها من مصلحة المساحة ببنى سويف تاريخها ٢٤ من يونية سنة ١٩٤٢ تفيد أنه قدم طلبا لهذه المصلحة باتخاذ الإجراءات اللازمة لتحرير عقد البيع النهائى عن نفس الصفقة التى حرر بها العقد الابتدائى المذكور هذا وأما المستأنف فان مشتراه من عبده وأخيه محمد محمد السيد رمضان فان تاريخه العرفى ٢٧ من يونيا سنة ١٩٤٢ ومن هذا يتبين أن المستأنف لم يكن شريكا ولا مالكا لأى حصة فى المنزلين عندما اشترى المستأنف عليه الأول الحصة المشفوعة فى المنزلين من باقى المستأنف عليهن ومن ثم تكون دعوى الشفعة على غير أساس . وهذا الذى أورده الحكم يكفى لما قضى به من رفض الدعوى إذ متى كان الحكم قد قرر أن عقد شراء الطاعن للعقار المشفوع به لم يسجل الا بعد حصول البيع الذى تولد عنه حق الشفعة كان مقتضى هذا التقرير أن الطاعن يعتبر شريكا على الشيوع فى الملك المشفوع فيه ، وهذا يغنى عن التعرض لسائر أوجه الدفع التى تناولها الحكم الابتدائى وقضى برفض الدعوى على أساس واحد منها وبذلك لا يكون فى عدم بحث الحكم المطعون فيه لها قصور يعيبه . ومردود ثانيا بأن هذا الدفع الذى أقره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه برفض دعوى الشفعة ليس من الطلبات الجديدة التى لا يجوز ابداؤها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وإنما هو من الأدلة الجديدة التى يجوز للخصوم الادلاء بها فى الاستئناف وفقا للمادة ٣٦٩ من قانون المرافعات (القديم) .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن بسببيه على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٠

(٣٣)

القضية رقم ٧٨ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين.

استئناف . صحيفته . التوقيع عليها من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف . وجوبه . جزاء مخالفته . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . حكم قضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم توقيع صحيفته من محام مقرر لدى محكمة الاستئناف . قيامه على أن المشرع لم يقصد أن يرتب البطلان عند مخالفة المادة ٢٣ / ٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ . خطأ .

(المادة ٢٣ / ٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤) .

نص المادة ٣/٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ صريح فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف مالم يوقعها محام مقرر أمام محاكم الاستئناف ومقتضى هذا النص هو أن عدم توقيع محام على صحيفة الاستئناف يترتب عليه ولابد عدم قبولها . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم توقيع صحيفته من محام مقرر لدى محكمة الاستئناف قد أقام قضاءه على أن نية المشرع قد وضحت بجلاء فى المناقشة التى حصلت فى مجلس الشيوخ فى خصوص المادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ على أنه لم يقصد بنصها أن يرتب البطلان جزاء لمخالفتها من هذا الحكم إذ قبل الاستئناف شكلا مع بطلان صحيفته يكون قد أخطأ .

الوقائع

فى يوم ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكمى محكمة استئناف القاهرة الصادر أولهما فى أول يونيه سنة ١٩٤٨ وثانيهما فى ٢٢ من مارس سنة ١٩٤٩ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكمين المطعون فيهما والقضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى .

وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن — وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن — ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا .

وفى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكمين المطعون فيهما والقضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات .

وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إن الطاعن ينعى على الحكم الأول الصادر من محكمة الاستئناف فى أول يونيه سنة ١٩٤٨ أنه إذ قضى برفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف وبقبول الاستئناف شكلا مع أنه غير موقع على صحيفته من محام مقرر أمامها بل موقع عليها من المستأنفين شخصيا — تأسيسا على أن الشارع لم يرتب جزاء البطلان فى هذه الحالة — إذ قضى بذلك خالف نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم توقيع صحيفته من محام مقرر لدى محكمة الاستئناف

على الأول بأن نية المشرع قد وضحت بجلاء فى المناقشة التى حصلت فى مجلس الشيوخ فى خصوص المادة سالفة الذكر على أنه لم يقصد بنصها أن يرتب البطلان جزاء لمخالفتها . وهـذا الذى قرره الحكم مخالف للقانون ذلك أن نص المادة ٣/٢٣ من القانون سالف الذكر صريح فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف ما لم يوقعها محام مقرر أمام محاكم الاستئناف ومقتضى هذا النص هو أن عدم توقيع محام على صحيفة الاستئناف — كما هى الحال فى الدعوى — يترتب عليه ولابد عدم قبولها . ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ إذ قبل الاستئناف شكلا مع بطلان صحيفته ويتعين نقضه والقضاء بعدم قبول استئناف المطعون عليهما شكلا .

ومن حيث انه بمقتضى المادة ٣١ من قانون إنشاء محكمة النقض يترتب على نقض الحكم سالف الذكر إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة له — والتى كان هو أساسا لها — ومن ثم يتعين نقض الحكم الآخر تبعا للأول .

---

(٣٤)

القضية رقم ٨٦ سنة ١٩ القضائية

رياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ، سليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

نقض . طعن . إيداع أصل ورقة إعلان الطعن إلى الخصوم فى الميعاد المقرر فى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض . إجراء جوهرى . مخالفته . يترتب عليها عدم قبول الطعن . التحدى بأن التأخير راجع إلى توانى قلم المحضرين . لا يجدى .

(المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض)

إيداع أصل ورقة إعلان الطعن إلى الخصوم فى الميعاد المقرر فى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض هو على ماجرى به قضاء هذه المحكمة من الإجراءات الجوهرية التى تلزم مراعاتها وجزاء مخالفتها عدم قبول الطعن ولا يجدى التحدى فى هذا الخصوص بأن التأخر فى إيداعها راجع الى توانى قلم المحضرين فى رد ها بعد إعلانها إذ ليس من شأن هذا التوانى أن يبيح مخالفة القانون فى إجراء جوهرى واجب كما أنه لا يعد من قبيل القوة القاهرة التى لا يترتب عليها وقف سريان الميعاد المقرر للإيداع .

الوقائع

فى يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٦ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة الاستئناف لتفصل فيها من جديد دائرة أخرى و إلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن ، وفى ٢١ منه أودع الطاعن صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداته .

وفى ٢٢ منه أودع أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن .

وفى ٤ و ١٠ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرتين بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه .

وفى ٢٣ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد .

وفى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم قبول الطعن شكلا و إلزام الطاعن بالمصروفات .

وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث إن المطعون عليه والنيابة دفعا بعدم قبول الطعن شكلا لعدم قيام الطاعن بإيداع أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليه فى الميعاد المقرر فى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض .

ومن حيث إنه لما كان يبين من الأوراق أن الطاعن قرر هذا الطعن فى أول يونيه سنة ١٩٤٩ وأنه لم يودع أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليه إلا فى يوم ٢٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ ، فيكون إيداع هذه الورقة قد حصل بعد ميعاد العشرين يوما المقرر لذلك فى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض .

ومن حيث إن الطاعن أجاب على ذلك بأن هذه المادة لم تنص على البطلان جزاء لمخالفتها فيكون الأمر فيها متروكا لتقدير المحكمة ، وبأن تأخره فى إيداع أصل ورقة إعلان الطعن كان رغم إرادته ، إذ هى لم ترد الى قلم المحضرين كما هو ثابت من الإشارة المدونة عليها إلا فى يوم ٢٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ فأسرع بتسلمها وإيداعها فى نفس اليوم .

ومن حيث إن إيداع أصل ورقة إعلان الطعن إلى الخصوم فى الميعاد المقرر فى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الإجراءات الجوهرية التى تلزم مراعاتها وجزاء مخالفتها عدم قبول الطعن ، ولا يجدى التحدى فى هذا الخصوص بأن التأخر فى إيداعها راجع الى توانى قلم المحضرين فى ردها بعد إعلانها ، إذ ليس من شأن هذا التوانى أن يبيح مخالفة القانون فى إجراء جوهرى واجب ، كما أنه لا يعد من قبيل القوة القاهرة التى يترتب عليها وقف سريان الميعاد المقرر للإيداع .

ومن حيث إنه لذلك يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠

(٣٥)

القضية رقم ١٦ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

(ا) أحكام عرفية . عدم قبول أية دعوى الغرض منها الطعن على إجراء اتخذ بمقتضى السلطة القائمة على الأحكام العرفية وفقا للمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ . القول بأنه يشترط لعدم قبول الدعوى أن يكون الإجراء قد صدر وفقا لما تبيحه القوانين . غير صحيح . أمر عسكرى بالاستيلاء على بضاعة تلاه أمر عسكرى ثان بالغائه والإفراج عنها . الطعن فى الأمر الثانى بأن الحاكم العسكرى ما كان يملك إصداره لزوال ملكية البضاعة عن صاحبها وانتقالها الى الغير وأنه لا يجوز للحاكم العسكرى أن يملك الأفراد قسرا مالا يريدون تملكه . هذا الطعن لا سبيل لسماعه .

(ب) دعوى بطلب قيمة بضاعة صدر أمر عسكرى بالاستيلاء عليها وأمر ثان بالافراج عنها . أساسها هو أنه بفرض صحة الأمر الصادر بالإفراج عن البضاعة إلا أنها لم يعد لها وجود ومن ثم وجب القضاء بقيمتها تنفيذا لقرار لجنة تقدير التعويضات . هذا الادعاء بعيد عن متناول المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ . حكم . تسبيبه . إثباته أن البضاعة المستولى عليها لما تزل موجودة وأنه عرض على صاحبها تسلمها فرفض . ذلك يوجب القضاء برفض الدعوى .

(ج) نقض . طعن . المصلحة فيه شرط لقبوله . حكم قضى بعدم قبول دعوى وفقا للمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ فى حين أنه كان يجب أن يقضى برفضها . لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الخطأ .

(المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

(ا) القول بأن شرط عدم قبول أية دعوى الغرض منها الطعن بطريق مباشر أو غير مباشر على إجراء اتخذ بمقتضى السلطة القائمة على الأحكام العرفية عملا

بالمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ هو أن يكون الإجراء صادرا وفقا لما تبيحه القوانين . هذا القول مردود بأن أهم مارغب المشرع فى حمايته المرسوم بقانون سالف الذكر هى تلك الأوامر والتدابير الخاطئة التى تنطوى على مجاوزة السلطة والافتئات على الحقوق . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أنه صدر أمر عسكرى بالاستيلاء على بضاعة ثم صدر أمر آخر بالافراج عنها فان الطعن فى هذا الأمر الأخير بأن الحاكم العسكرى ما كان يملك إصداره لأن ملكية البضاعة قد زالت عن صاحبها وانتقلت الى غيره سواء بصدور أمر الاستيلاء أو بتسلم هذا الغير البضاعة فلا يجوز للحاكم العسكرى أن يرد هذه الملكية لصاحبها الأصلى لأن السلطة التى أسبغها القانون على الحاكم العسكرى فى هذا الخصوص هى أن ينزع الملك عن الأفراد جبرا لا أن يحكم قسرا بالأفراد بيعون تملكه . هذا الطعن لا سبيل لسماعه لأنه يدخل ضمن ما نهى عنه المرسوم بقانون سالف الذكر .

(ب) الدعوى المرفوعة بطلب قيمة بضاعة كان قد صدر أمر عسكرى بالاستيلاء عليها تلاه أمر عسكرى بالغائه والإفراج عن البضاعة لاسبيل للاحتجاج بالمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ فى عدم قبولها متى كان أساس الدعوى هو أنه يفرض صحة الأمر العسكرى الصادر بالافراج عن البضاعة إلا أن هذه البضاعة لم يعد لها وجود إذ استهلكت وعرض على صاحبها تسلم بديل عنها ومن ثم وجب القضاء بقيمتها تنفيذا لقرار لجنة تقدير التعويضات، ذلك لأن هذا الادعاء بعيد عن متناول المرسوم بقانون سالف الذكر . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن البضاعة المستولى عليها لما تزل موجودة بمخازن شركة الاستيداع وأنه لما صدر أمر بالافراج عنها حرر كتاب لمالكها أن يتسلمها من محل إيداعها فرفض فان فى هذا الذى أثبته الحكم ما يوجب القضاء برفض دعوى صاحب البضاعة .

(ج) لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بخطأ حكم قضى بعدم قبول دعواهم وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ متى كانت الدعوى على ما تجرى به أسباب الحكم متعينة الرفض لانعدام سببها القانونى إذ تعتبر مصلحة الطاعنين

بطريقة فى نعيهم على الحكم أنه قضى بعدم قبول الدعوى فى حين أنه كان يجب أن يقضى برفضها .

الوقائع

فى يوم أول فبراير سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٩١٤ سنة ٦٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و احالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها من جديد مع إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى .

وفى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن — وفى ١٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم — وفى ٤ من مارس سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات وأتعاب المحاماة — وفى ١٣ منه أودع الطاعنون مذكرة بالرد .

وفى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ورفض الدفع بعدم سماع الدعوى وسماعها مع إلزام المطعون عليهم بالمصروفات .

وبجلسة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٥٠ المحددة للنظر فى الطعن قررت المحكمة استمرار المرافعة الى جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأذنت لكل من طرفى الخصومة والنيابة العامة بتقديم مذكرات تكميلية إلى ما قبل الجلسة بأسبوعين .

وبجلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ قررت المحكمة تأجيل نظر الطعن الى جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ ورخصت للطاعنين والمطعون عليهم والنيابة العامة فى إيداع مذكراتهم التكميلية .

وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ.

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل كما هو ثابت من الأوراق والحكم المطعون فيه فى أن مورث الطاعنين كان يملك فى سنة ١٩٤٣ وقت قيام الأحكام العرفية بمناسبة الحرب الأخيرة حبالا من الصلب مودعة مخازن الاستيداع بجمرك الاسكندرية وقد رغبت وزارة النقل الحربى البريطانى فى شراء هذه البضاعة ولكن مورث الطاعنين طلب ثمنا لم يرضها فلجأت إلى محافظ الاسكندرية وصفه الحاكم العسكرى فأصدر فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٣ الأمر العسكرى رقم ١٩٧ بمقتضى السلطة المخولة له بقانون الأحكام العرفية نص فيه على أنه "يصير الاستيلاء فورا لصالح وزارة النقل الحربى البريطانى على ما هو موجود من الرسالة رقم ٧٧٠١ المودعة مخازن الاستيداع فى البلوك "د" وما أرسل منها الى جمرك بور سعيد بتاريخ ١٩٤٣/٥/١٣ وسلم لمندوب تلك الوزارة". فطالب مورث الطاعنين وزارة النقل الحربى البريطانى بقيمة البضاعة مقدرا إياها بمبلغ ٩١٩ مليما و ٤٩٤٦ جنيها فاستمهلته حتى تقدر لجنة التعويضات قيمتها، وقد قدرتها لجنة التعويضات بمدينة بور سعيد بمبلغ ٢٤٦ مليم و ٤٨٢٣ جنيها ولما أخبر مورث الطاعنين وزارة النقل بهذا التقدير استفدحه وبعد تبادل المخابرات بينهما صرحت وزارة النقل بأنها ترى هذا التقدير باهظا وأنه ما لم يقبل مورث الطاعنين القيمة الحقة فعليه أن يسحب بضاعته من مخزن U.K.C.C. ولكنه لم يقبل سحب البضاعة وأقام الدعوى الحالية فى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٤ مختصما محافظ الاسكندرية بوصفه الحاكم العسكرى المحلى كما اختصم الحاكم العسكرى العام ووزارة الداخلية طالبا إلزامهم متضامنين بأن يدفعوا إليه مبلغ ٢٤٦ مليما و ٤٨٣٢ جنيها — وفى أثناء سير الدعوى فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ أصدر الحاكم العسكرى لمنطقة الاسكندرية الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ بالغاء الأمر العسكرى رقم ١٩٧ الصادر بالاستيلاء والإفراج فورا عما هو موجود من الرسالة رقم ٧٧٠١ المودعة مخازن شركة الإيداع بالبلوك "د" وما أرسل منها إلى جمرك بور سعيد

فى ١٣ / ٥ / ١٩٤٣ — وقد ورد فى خطاب مدير جمرك الأسكندرية المحرر فى ١٤ من مارس سنة ١٩٤٥ أن ما أرسل من جمرك بور سعيد من هـذه البضاعة إلى جمرك الاسكندرية ما زال فى مخازن شركة الإيداع U.K.C.C. وأن هذه البضاعة هى ما كانت وزارة النقل الحربى قد استصدرت فى شأنها أمر الاستيلاء وتنازلت عنه — وأن الجمرك كتب إلى شركة الإيداع بما يفيد تسليم هذه البضاعة لحامل إذن التسليم الخاص بها وأن أحدا لم يحضر لتسلمها . وأثناء نظر الدعوى صدر المرسوم بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ ، الذى يقضى بعدم قبول أية دعوى يكون الغرض منها الطعن بطريق مباشر أو غير مباشر على أى إجراء اتخذ بمقتضى السلطة القائمة على الأحكام العرفية فدفع المدعى عليهم بعدم قبول دعوى مورث الطاعنين لأنها تهدف إلى الطعن فى الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ الخاص بإلغاء أمر الاستيلاء السابق صدوره والإفراج عن البضاعة المطالب بقيمتها وذلك بحجة أن الحاكم العسكرى لا يملك إصدار هذا الأمر وأنه صدر ميتا لأنه وارد على بضاعة استهلكت فعـلا — وقد قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى استنادا الى نص القانون رقم ١١٤ سـنة ١٩٤٥ ، فطعن الطاعنون فيه بطريق النقض بانين طعنهم على ستة أسباب .

ومن حيث إن الأسباب الثانى والثالث والخامس والسادس تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن للحاكم العسكرى أن يلغى قرارا الاستيلاء على بضاعة سبق له اصداره قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك لأنه إن كان للحاكم العسكرى أن يصدر أمرا بالاستيلاء على ما يملكه الأفراد إلا أنه لا يستطيع أن يملك الأفراد مالا لا يريدون تملكه ، فما كان الحاكم العسكرى يملك إصدار الأمر رقم ٢٢٥ بالإفراج عن البضاعة التى سبق أن استولى عليها ، ولا يحول دون سماع الدعوى المرسوم بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ ذلك لأنه إنما ينهى عن سماع الدعوى التى يقصد بها الطعن على تصرف أجرى عملا بالسلطة المخولة للقائمين على الأحكام العرفيـة بمقتضى النظام الذى شرع لتطبيق تلك الأحكام وأما تمليك الناس أموالا رغم إرادتهم فليس مما أباحه نظام الأحكام العرفية . وأنه فضلا عن ذلك فالدعوى مقبولة لأنها إنمـا رفعت بطلب إلحكم

للطاعنين بالتعويض المستحق لهم عن الاستيلاء على بضاعتهم وطلباتهم على هذه الصورة منحصرة فى نطاق تنفيذ أمر الاستيلاء الصادر فى ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ والآثار المترتبة عليه أى أنهم يطلبون تنفيذ قرار لجنة التعويضات دون التعرض لصحة أو بطلان الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ القاضى بالإفراج عن البضاعة . وأن الحكم المطعون فيه بإهداره حجية قرار هذه اللجنة قد خالف القانون لأن الولاية التى خولها المشرع لجنة التعويضات فى تقدير مقابل الاستيلاء هى ولاية قضائية وللقرارات التى تصدرها ما للأحكام من قوة شأن القرارات التى تصدر من لجان الترع والجسور ولجان تقدير الضرائب وأن المسئول عن أداء ما تقضى به اللجنة من تعويض هو الأمر بالاستيلاء وأن الحكم المطعون فيه إذ أهدر حجية قرار لجنة التعويضات يكون قد خالف حكما نهائيا سابقا .

ومن حيث إن هذه الأسباب مردودة أولا — بأن الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ الذى ألغى أمر الاستيلاء السابق صدوره على البضاعة ، ونص على الإفراج عنها سواء ما هو مودع منها مخازن شركة الإيداع أو ما أرسل منها الى جمرك بور سعيد — مفهومه الواضح رفع آثار أمر الاستيلاء رقم ١٩٧ واعتباره كأن لم يكن ومحو النتائج القانونية التى ترتبت عليه أى رفع يد الإدارة عن البضاعة والتخلية بينها وبين يد مورث الطاعنين ورد الملك إليه إن كان من شأن أمر الاستيلاء أو ما تلاه من تسليم — إن صح حدوثه — أن يزيل الملك عنه ، هذا المفهوم الواضح للأمر العسكرى رقم ٢٢٥ لا سبيل لسماع ما يفنده ، قولا أن الحاكم العسكرى ما كان يملك إصداره لأن ملكية البضاعة قد زالت عن مورث الطاعنين وانتقلت إلى غيره — سواء بصدور أمر الاستيلاء أو بتسلم هذا الغير البضاعة — فلا يجوز للحاكم العسكرى أن يرد هذه الملكية لمورث الطاعنين لأن السلطة التى أسبغها القانون على الحاكم العسكرى فى هذا الخصوص هى أن ينزع الملك عن الأفراد جبرا لا أن يملكهم قسرا ما لا يريدون تملكه — هذا الاعتراض لا سبيل لسماعه لأنه يدخل ضمن ما نهى عن سماعه المرسوم بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ ، ولا يرد على هذا بأن شرط منع السماع أن يكون الأمر صادرا وفقا لما تبيحه القوانين ، إذ هذا مدفوع بأن أهم ما رغب المشروع فى حمايته بالمرسوم سالف

الذكر هى تلك الأوامر والتدابير الخاصة التى تنطوى على مجاوزة السلطة أو الافتئات على الحقوق .

ومن حيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول دعوى الطاعنين فيما كانت تنطوى عليه من طعن على الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ لم يخطئ فى تطبيق القانون .

ومن حيث إن الحكم وإن كان قد أصاب فى قضائه بعدم قبول الدعوى فيما تنطوى عليه من الطعن فى الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ ، إلا أنه أخطأ فى عدم قبولها فى خصوص ما ادعاه الطاعنون من أنه بفرض صحة الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ القاضى بالإفراج عن البضاعة ، إلا أن هذه البضاعة التى خلى بينهم وبينها لم يعد لها وجود ، إذ استهلكت وعرض عليهم تسلم بديل عنها — وأنه يجب القضاء بقيمة البضاعة تنفيذا لقرار لجنة التعويضات ذلك لأن هذا الادعاء لا سبيل للاحتجاج فى منع سماعه بالمرسوم بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ إذ هو بعيد عن متناول نصه إلا أنه مع ذلك لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الخطأ متى وضح أن الحكم المطعون فيه بحث هذا الادعاء وارتأى عدم صحته وبذلك تبدو مصلحة الطاعنين نظرية فى نعيهم على الحكم أنه قضى بعدم قبول الدعوى فى حين كان يجب أن يقضى برفضها وفقا لما يجرى به أسبابه .

ومن حيث إن الحكم انتهى بعد فحص الدعوى إلى القطع ... " بأن البضاعة المستولى عليها هى بذاتها التى أفرج عنها وأنه ليس صحيحا ما ورد فى مذكرة المستأنفين (الطاعنين) من أن وزارة النقل الحربى بريطانى أو محافظ الاسكندرية عرضا على ورثة المستأنفين (الطاعنين) أن يتسلم بضاعة مماثلة وعلى الضد من ذلك فقد عرضت وزارة النقل الحربى البريطانى على مورث المستأنفين (الطاعنين أن يسترد بضاعته ... وأن وزارة النقل الحربى قد هالها تقدير لجنة التعويضات فرفضت الصفقة وخابرت محافظ الاسكندرية بكتابها المؤرخ ١٤ مارس سنة ١٩٤٤ بأن لمالك الحبال المستولى عليها أن يتسلمها من محل إيداعها وكانت قد أخطرت سعد مهدى (مورث الطاعنين) بهذا المعنى بكتابها المؤرخ ٢٤ ديسمبر

سنة ١٩٤٣ .. وأن جمرك الاسكندرية فى خطابه المؤرخ ١٤ مارس سنة ١٩٤٥ قرر أن البضاعة لاتزال بمخازن U.K.C.C. وأنه لما صدر أمر الافراج عنها حرر كتابا بتسليم هذه البضاعة إلى حامل إذن التسليم ا...اص ...ا ... ... وأن البضاعة لم تستهلك كما زعم المستأنفون (الطاعنون) فى مذكراتهم بل لا تزال فى الدائرة الجمركية سواء أكانت فى مخازن شركة الايداع كما قال المستأنف عليهم (المطعون عليهم) أو فى مخازن السلطة البريطانية كما قال المستأنفون (الطاعنون) ذلك لأنها بضاعة من نوع الترانسيت التى لم تدفع عنها العوائد الجمركية بعد كما تبين من وصفها بخطاب مأمور جمرك الاسكندرية . وفى هذا الذى قاله الحكم المطعون فيه ما يوجب رفض دعوى الطاعنين حتى لو كان مبناها ما ذكروه فى صحيفة استئنافهم من أنهم لم يطلبوا فى دعواهم بصفة مباشرة أو غير مباشرة بطلان الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ وإنما حقهم يرتكز على قرار نهائى صادر من جهة مختصة هى لجنة التعويضات بوجوب دفع مبلغ معين لهم ... إذ بعد تقرير عدم سماع الطعن فى الأمر العسكرى رقم ٢٢٥ — الذى قضى بالغاء أمر الاستيلاء والافراج عن البضاعة وبعد هذا الذى أثبته الحكم من وجود البضاعة المفرج عنها كما هى وحيث كانت وأنه لم يستهلك شىء منها، ولم يعرض على الطاعنين بديل عنها وأنها ما زالت تحت تصرفهم — بعد هذا تصبح المطالبة على أساس قرار لجنة التعويضات — منعدمة السبب القانونى .

ومن حيث إن السبب الأول من أسباب الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور مبطل له إذ أغفل التحدث عن أساس دعواهم وهو أن الآمر بالاستيلاء هو المسئول عن قيمة البضاعة وأن هذه القيمة قد قدرتها لجنة التعويضات بمدينة بورسعيد بقرارها الصادر فى ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٣

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن فيما أورده الحكم ما يكفى لبيان أن المطالبة على أساس قرار لجنة التعويضات أصبحت منعدمة السبب القانونى، ومن ثم فلا محل للتصدى لبحث غير منتج فى الدعوى وهو من الملزم بقيمة مايستولى عليه أهو الآمر بالاستيلاء أم المنتفع به متى ثبت للمحكمة أن لا حق أصلا

للطاعنين فى المطالبة بقيمة البضاعة ... ولنفس العلة يصبح بحث السبب الرابع من أسباب الطعن غير منتج كذلك ، وهو الذى يتحصل فى أن الحكم إذ قضى بأن مورث الطاعنين ما كان يستحق قيمه البضاعة إلا إذا تسلمتها وزارة النقل الحربى البريطانى واستعملتها قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ التعويض يستحق بمجرد استيلاء السلطات على المال لأن ملكية المال المستولى عليه تزول عن صاحبه بمجرد الاستيلاء على ماله — لا محل بعد ما تقدم لهذا البحث .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٣٦)

القضية رقم ٢٢٠ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(ا) عقد . تراض . إيجاب وقبول . مجرد تدوين نصوص العقد كتابة . لا يكفى لاعتباره تاما ملزما ولو حصل التوقيع عليها . تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . وجوبه . دليله . تسليم السند المثبت له لصاحب الحق فيه . عدم حصول التسلم . يعدم دليل إثبات العقد . تسليم العقد لأمين المتعاقدين . التحرى عن علته . واجب . تقرير الأمين أن سبب إيداع العقد والثمن لديه يرجع الى أن البائعة باعت نفس المبيع لآخر وأن طرفى التعاقد اتفقا على بقاء العقد والثمن تحت يده حتى تتمكن البائعة من استرداد العقد الأول . اعتماد الحكم أقوال الأمين . اعتباره عقد البيع معلقا على شرط تقايل البائعة من البيع الصادر منها للمشترى الآخر رغم خلو نصوص المحرر من أى شرط فاسخ أو واقف . الطعن فى الحكم استنادا الى أنه خلط بين انعقاد العقد ودليله وأنه خالف قواعد الإثبات . على غير أساس .

(ب) حكم . تسبيبه . دعوى من الطاعنين بإثبات وصحة عقد البيع الصادر لهما من المطعون عليها الأولى . رفض الحكم الابتدائى قبول مشتر آخر يدعى شراءه نفس المبيع خصما ثالثا . قيام

هذا الحكم على اختلاف المبيع فى العقدين . حكم استئنافى . قضاؤه برفض دعوى الطاعنين . استناده الى تخلف الشرط المعلق عليه نفاذ عقدهما وهو تقايل البائعة من البيع الصادر منها الى المشترى الآخر عن نفس المبيع . افتراضه ثبوت اتحاد المبيع فى العقدين دون بيان الدليل على صحة هذا الافتراض . عدم بيانه سعى البائعة فى التقايل واخفاقها فيه حتى مع التسليم بصحة هذا الافتراض . قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

(١) التعاقد لا يعتبر تاما ملزما بمجرد تدوين نصوصه كتابة ولو حصل التوقيع عليها بل أنه لا بد من قيام الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه وهذا ما يقتضى تسليم السند المثبت له لصاحب الحق فيه بحيث لو تبين أنه لم يسلم اليه معلقا لما صلح هذا دليلا على الالتزام ، كذلك إذا تبين أنه قد حرر مكتوب بالتعاقد ولكنه سلم لأمين فانه يتعين البحث فى ظروف وشروط تسليم ذلك المكتوب للأمين . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليها الأولى باعت للطاعنين فدانا بمقتضى عقد عرفى أودع هو ومبلغ الثمن أمانة لدى المطعون عليه الثانى بصفته أمين البائعة والمشتريين ولما رفع الطاعنان دعواهما باثبات وصحة هذا البيع قرر المطعون عليه الثانى أن سبب إيداع العقد والثمن لديه يرجع إلى أن المطعون عليها الأولى كانت قد باعت نفس القدر إلى آخر وأن طرفى التعاقد اتفقا على بقاء العقد والثمن تحت يده حتى تتمكن البائعة من استرداد العقد الأول ، وكان الحكم إذ قضى برفض الدعوى قد اعتمد أقوال المطعون عليه الثانى وأجرى مقتضاها على البيع فاعتبره — رغم خلو المحرر من أى شرط فاسخ أو واقف — معلقا على شرط هو تقايل المطعون عليها الأولى من البيع الأول الصادر منها للمشترى الآخر عن نفس المبيع واسترددها منه المحرر المثبت له ، كان الطعن عليه استنادا إلى أنه خلط بين انعقاد العقد ودليله وإلى أنه خالف القاعدة المقررة من أنه لا يصح إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة بغير الكتابة ، إن هذا الطعن بشقيه يكون على غير أساس ذلك أن الطاعنين هما المدعيان بصحة التعاقد فعليهما يقع عبء إثبات مدعاهما ولما كان المدعى به يزيد على عشرة جنيهات وكان الدليل الكتابى يعوزهما فكان مقتضى ذلك اعتبارهما عاجزين عن إثبات مدعاهما إلا أن ما ادعياه من وجود محرر

مثبت للبيع مودع لدى أمين الطرفين وإقرارهما بأنهما لم يأخذا على هذا الأمين سندا بالإيداع لثقتهما فيه وموافقة المطعون عليها الأولى على هذه الواقعة — كل ذلك اقتضى سماع أقوال هذا الأمين فى سبب إيداع العقد والثمن لديه .

(ب) متى كان الحكم الاستئنافى إذ قضى برفض دعوى الطاعنين باثبات وصحة عقد البيع الصادر لهما من المطعون عليها الأولى قد أقام قضاءه على أساس تخلف الشرط المعلق عليه نفاذ العقد وهو تقايل المطعون عليها سالفة الذكر من البيع الصادر منها عن نفس المبيع لآخر واستردادها منه المحرر المثبت له وكان الحكم الابتدائى إذ قضى برفض قبول هذا الأخير خصما ثالثا فى الدعوى قد أسس قضاءه على أن عقده خال من الحدود وأن المبيع له فى قطعة أخرى خلاف القطعة الكائن فيها المبيع للطاعنين فان الحكم الاستئنافى إذ افترض ثبوت اتحاد المبيع فى العقدين دون إقامة الدليل على صحة هذا الافتراض المناقض لحكم محكمة الدرجة الأولى الذى قضى بعدم قبول تدخل الخصم الثالث ودون أن يبين أن المطعون عليها الأولى سعت فى التقايل من البيع الصادر منها إلى المشترى الآخر ولم تنجح مع وجوب هذا البيان حتى لو صح الافتراض المذكور فان هذا وذاك قصور يبطله ويستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٣ من يونية سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٣ سنة ٢٣ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم المستأنف أو إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها الأولى بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

وفى ٢٣ و ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن — وفى ٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليهم

بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداتهما . ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا .

وفى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة... الخ

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، فى أن الطاعنين اتفقا فى ١٩٤٥/١١/٢٨ مع المطعون عليها الأولى على شراء فدان بثمن قدره ٢٢٥ جنيها وذلك بموجب عقد عرفى أودع هو ومبلغ الثمن أمانة لدى المطعون عليه الثانى بصفته أمين الطرفين البائعة والمشترين . وفى ١٩٤٥/١٢/١٩ قدم الطاعن الأول إلى جهة الادارة شكوى ضد المطعون عليه الثانى طالبا تسلمه عقد البيع حتى يستطيع أن يرفع دعوى باثبات صحة التعاقد عنه ، فقرر المودع عنده فى محضر فحص الشكوى أن سبب إيداع العقد والثمن لديه يرجع إلى ان البائعة كانت قد باعت نفس القدر إلى شخص آخر اسمه مصطفى خليفة ، وأن طرفى التعاقد اتفقا على بقاء العقـد والثمن تحت يده حتى تتمكن البائعة من استرداد العقد الأول . فرفع الطاعنان دعوى باثبات صحة البيع الصادر لهما من المطعون عليها الأولى . وأثناء نظر هذه الدعوى طلب مصطفى خليفة قبوله خصما ثالثا فيها بقولة إنه اشترى نفس الفدان من البائعة وفى ١٩٤٧/٢/٢٧ قضت محكمة أول درجة برفض تدخله فى الدعوى على أساس أن عقد البيع الذى قدمه خال من الحدود والمبيع فيه فى القطعة نمرة ١٢ فى حين أن المبيع موضوع الدعوى هو ضمن القطعة نمرة ١ — وفى ١٩٤٧/٣/١٣ قضت محكمة أول درجة باثبات صحة التعاقد عن عقد البيع المؤرخ فى ١٩٤٥/١١/٢٨ الصادر من المطعون عليها الأولى الى الطاعنين . فاستأنفت المحكوم عليها هـذا الحكم . وفى ١٩٤٨/٦/٣ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المذكور ورفض دعوى الطاعنين .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ، حاصل أولها خطأ الحكم في تطبيق القانون على واقعة الدعوى من ناحيتين ، الأولى إذ لم يعتبر تلاقي الإرادتين على معنى البيع كافيا لانعقاده بل أضاف إلى ذلك شرطا هو لزوم تسليم المحرر المثبت له إلى صاحب الحق فيه . وبذلك يكون قد خلط بين انعقاد العقد والدليل عليه — والأخرى إذ اعتبر البيع معلقا على شرط واقف معتمدا في ذلك على شهادة أمين الطرفين (المطعون عليه الثاني) الذى أودع عنده عقد البيع وثمن المبيع ، في حين أن المحرر المثبت للبيع جاء بصيغة التنجيز خاليا من كل وصف وبذلك يكون الحكم قد خالف القاعدة المقررة من أنه لايصح إثبات عكس ماهو ثابت بالكتابة بغير الكتابة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في ناحيتيه بما أثبته الحكم من " أنه وإن كان العقد المكتوب خاليا بالفعل من أى شرط فاسخ أو موقف إلا أنه لما كان التعاقد لا يعتبر تاما ملزما بمجرد تدوين نصوصه كتابة ولو حصل التوقيع عليها ، بل إنه لا بد من قيام الدليل على تلاقي ارادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . وهذا ما يقتضى تسليم السند المثبت له لصاحب الحق فيه ، بحيث لو تبين أنه لم يسلم إليه مطلقا لما صلح هذا دليلا على الالتزام . كما أنه إذا تبين أنه قد تحرر مكتوب بالتعاقد ولكنه تسلم لأمين فانه يتعين البحث في ظروف وشروط تسليم ذلك المكتوب للأمين". وهذا الذى قرره الحكم صحيح في القانون بالنسبة لواقعة الدعوى ، ذلك أن الطاعنين هما المدعيان بصحة التعاقد فعليهما يقع عبء إثبات مدعاهما — ولما كان المدعى به يزيد على عشرة جنيهات وكان الدليل الكتابي يعوزهما فكان مقتضى ذلك اعتبارهما عاجزين عن إثبات مدعاهما ، إلا أن ما ادعياه من وجود محرر مثبت للبيع مودع لدى أمين للطرفين وإقرارهما بأنهما لم يأخذا على هذا الأمين سندا بالإيداع لثقتهما فيه وموافقة المطعون عليها الأولى على هذه الواقعة — كل ذلك اقتضى سماع أقوال هذا الأمين في سبب إيداع العقد والثمن لديه فإذا اعتمدت المحكمة هذه الأقوال وأجرت مقتضاها على البيع فاعتبرته معلقا على شرط هو تنازل المطعون عليها الأولى من البيع الأول

الصادر منهما عن نفس المبيع الى مصطفى خليفة واستردادها منه المحرر المثبت له فإنها لاتكون قد خالفت القانون فى شيء .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قضاء الحكم على خلاف ماهو ثابت بالأوراق إذ اعتبر أن عقد البيع لم يسلم مطلقا الى الطاعنين فى حين أن الثابت من ذات أقوال أمين الطرفين هو أن العقد قد سلم فعلا إلى الطاعن الأول بعد تمام البيع ودفع الثمن وإيداعه لدى الأمين المذكور . غاية الأمر أن المطعون عليه الثالث قد استدرك بعد خروج الطاعن الأول من مجلس العقد فطلب إليه رد العقد وإيداعه أمانة لدى الأمين المذكور ففعل .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ماحصلته المحكمة من أن تسليم العقد إلى الطاعن الأول ثم رده بِرضائه وإيداعه لدى أمين الطرفين كان فى ذات مجلس العقد بحيث يعتبر المحرر المثبت للبيع أنه لم يسلم اليه بصفة نهائية هو مما يدخل فى سلطتها التقديرية ، ولامخالفة فيه لما هو ثابت بالأوراق .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو قصور الحكم فى التسبيب ذلك أنه ذهب إلى أن عقد البيع الصادر من المطعون عليها الأولى الى الطاعنين قد وقع معلقا على شرط تقايلها من البيع الصادر منها عن نفس المبيع إلى مصطفى خليفه ، فى حين أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ والمقدمة إلى هذه المحكمة صورة رسمية منه قد قضى برفض تدخل مصطفى خليفه المذكور فى هذه الدعوى على أساس أن المبيع له ليس هو المبيع للطاعنين . ولم تحقق المحكمة من تحقق أو تخلف الشرط المعلق عليه نفاذ البيع .

ومن حيث إن ما ينعاه الطاعنان على الحكم فى هذا الخصوص صحيح ذلك أنه إذ قضى برفض دعوى الطاعنين على أساس تخلف الشرط المعلق عليه نفاذ عقدهما لم يبين كيف صح فى تقديره تعليق نفاذ عقد شراء الطاعنين على تقايل البائعة من البيع الصادر منها إلى مصطفى خليفه مع ما قررته محكمة أول درجة فى حكمها برفض قبول مصطفى خليفة خصما ثالثا من أن عقده خال من الحدود وأن المبيع له

فى القطعة نمرة ١٢ فى حين أن المبيع للطاعنين فى القطعة نمرة ١ واقترض الحكم ثبوت اتحاد المبيع فى العقدين دون أن يبين أن المطعون عليها سمعت فى التقا لى من البيع الصادر منها الى مصطفى خليفه ولم تجح مع وجوب هذا البيان حتى لو صح الافتراض المذكور — وهذا وذاك قصور يبطل الحكم ويستوجب نقضه .

---

(٣٧)

القضية رقم ٣٣ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

إثبات . صورية . بيع . حكم تمهيدى أذن لمشتر فى إثبات صورية عقد بيع صادر من نفس البائع عن ذات المبيع لمشتر آخر كما أذن للبائع فى نفى هذه الصورية . حق المشترى الآخر فى نفى صورية عقده . مستمد من القانون وفقا لنص المادة ١٨١ من قانون المرافعات القديم . هذا الحق مقرر لمصلحة المشترى الآخر . إغفال الحكم التمهيدى الإذن له فى نفى صورية عقده . ذلك لا يبطل الحكم ولا يسقط الحق . اقتصار المشترى الآخر فى صحيفة استئنافه على الطعن فى الحكم الابتدائى بالبطلان . عدم طلبه الى محكمة الاستئناف سماع شهود . استخلاص الحكم الاستئنافى أنه عدل عن طلب إحالة الدعوى على التحقيق اكتفاء بالتحقيق الذى أجراه الحكم التمهيدى . سائغ .

(المادة ١٨١ من قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم التمهيدى إذ قضى بإحالة الدعوى على التحقيق قد أذن للمشترى — المطعون عليه الأول — فى أن يثبت صورية عقد البيع الصادر من نفس البائع — المطعون عليه الثانى — عن ذات العين المبيعة الى مشترين آخرين — الطاعنين — كما أذن للبائع فى نفى هذه الصورية ، إلا أنه أغفل النص على الإذن

للمشترين الآخرين فى نفيها . فإن ذلك لا يبطل الحكم ولا يسقط حق هذين المشترين فى نفى صورية عقدهما ذلك لأنهما إنما يستمدان هذا الحق من القانون وفقا للمادة ١٨١ من قانون المرافعات - القديم - وهى تنص على أنه "إذا أذنت المحكمة لأحد الأخصام بإثبات شئ بالبينة كان لخصمه الآخر الحق دائما فى إثبات عدم صحة ذلك الشئ بالبينة أيضا" ومن مقتضى ذلك أن يكون لهما رغم سكوت الحكم التمهيدى عن الإذن لهما فى نفى الصورية أن يطلبا الى المحكمة عند التحقيق سماع شهودهما إن كان لهما شهود . إلا أنه لما كان هذا الحق مقررا لمصلحتهما وكان الواقع فى الدعوى هو أنهما اقتصرا على النعى فى صحيفة استئنافهما على الحكم الابتدائى الذى أسس على ما استخلصه الحكم التمهيدى من التحقيق - اقتصرا على النعى على الحكم الابتدائى بالبطلان فى هذا الخصوص ولم يطلبا الى محكمة الاستئناف فى عريضة استئنافهما سماع شهودهما ولم يقدما الى محكمة النقض صورة رسمية من مذكرتهما الختامية أمام محكمة الاستئناف ليثبتا أنهما تمسكا لديها بهذا الطلب فانه يكون سائغا ما استخلصه الحكم الاستئنافى من عدولهما عن طلب إحالة الدعوى على التحقيق من جديد لسماع شهودهما اكتفاء بالتحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى . ومن ثم يكون النعى على هذا الحكم البطلان على غير اساس .

الوقائع

فى يوم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٧٤٣ سنة ٦٤ ق . وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة اخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان المطعون

عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداتهما ، ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا .

وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات .

وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إنه بنى على أن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى القاضى بصحة التعاقد الحاصل بين المطعون عليه الأول والمطعون عليه الثانى فى ٢١ من يناير سنة ١٩٤٥ عن بيع ٢١ ط وببطلان التصرف الحاصل عن هذا القدر من المطعون عليه الثانى الى الطاعنين بمقتضى عقد البيع الصادر لهما فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٥ — إذ قضى بذلك تأسيسا على صورية العقد الصادر الى الطاعنين — يكون قد جاء مخالفا للقانون ، ذلك أن الحكم الابتدائى أسس على ما استخلصته المحكمة من التحقيق الذى أجرته تنفيذا للحكم التمهيدى الصادر منها فى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٤٦ وأذنت فيه للمطعون عليه الأول بإثبات صورية العقد موضوع الدعوى وللمطعون عليه الثانى بنفى هذه الصورية دون أن تبيح للطاعنين نفى الصورية المنسوبة الى عقدهما وإثبات جديته ، وفى ذلك إهدار للقاعدة القانونية التى تقضى بأنه متى خول لأحد الأخصام إثبات واقعة بالبينة كان للخصم الآخر أن ينفيها بنفس الطريقة ، وقد نعى الطاعنان فى استئنافهما ذلك على الحكم الابتدائى إلا أن محكمة الاستئناف لم تعول على طعنهما هذا ، وقالت فى أسباب حكمها " إن المستأنفين (الطاعنين) وإن لم يصرح لهما الحكم التمهيدى المشار اليه بنفى صورية عقد مشتراهما إلا أنهما كانا على وفاق مع البائع المطعون عليه الثانى " وقد صرحت له محكمة أول درجة بنفى هذه الصورية فجاء بشهود من أقارب وأتباع المستأنفين (الطاعنين) وأدلوا بشهادتهم فى محضر التحقيق ، الأمر الذى

يدل على أن المستأنفين عاونا البائع بشهود من أهلهما لنفى الصورية ولم يحرما فى الواقع من الدفاع عن مصلحتهما والإدلاء بشهودهما فى التحقيق ، وهذه الأسباب سواء أصحت أم لم تصح لاتبرر مخالفة أحكام القانون وحرمان الطاعنين من حق مقرر لهما . أما ما قالته محكمة الاستئناف فى حكمها " بأن المستأنفين (الطاعنين) لم يتمسكا فى مذكرتهما الختامية بطلب إجراء التحقيق من جديد والتصريح لهما بنفى صورية عقد مشتراهما " وأن المحكمة تأخذ من ذلك " أنهما عدلا عن هذا الطلب اكتفاء بالتحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وسمعت فيه شهودا من طرفيهما وإن كانوا أعلنوا للجلسة التحقيق بناء على طلب نسيم حنا عبد الشهيد البائع لهما" هذا الذى قالته المحكمة لايتفق مع الواقع ، لأن الطاعنين تمسكا صراحة بخطأ الحكم المستأنف فى هذا الصدد سواء فى صحيفة استئنافهما أم فى مذكرتهما الختامية .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم الابتدائى لم يبن على إجراء باطل يعيبه ، ذلك أن الطاعنين إنما يستمدان حقهما فى نفى صورية عقدهما من القانون وفقا للمادة ١٨١ من قانون المرافعات (القديم) وهى تنص على أنه " إذا أذنت المحكمة لأحد الأخصام بإثبات شىء بالبينة كان للخصم الآخر الحق دائما فى إثبات عدم صحة ذلك الشىء بالبينة أيضا " ومن مقتضى ذلك أن يكون للطاعنين رغم سكوت الحكم التمهيدى عن الإذن لهما بنفى الصورية المدعاة ، أن يطلبا الى المحكمة عند التحقيق سماع شهودهما إن كان لهما شهود ولكنهما لم يفعلا ، واقتصرا على النعى فى صحيفة استئنافهما على الحكم الابتدائى بالبطلان فى هذا الخصوص ، ولم يطلبا الى محكمة الاستئناف فى عريضة استئنافهما سماع شهودهما ، ولم يقدما الى هذه المحكمة صورة رسمية من مذكرتهما الختامية أمام محكمة الاستئناف ليثبتا أنهما تمسكا لديها بهذا الطلب . ولما كان هذا الحق مقررا بمقتضى القانون لمصلحة الطاعنين ، وكان إغفال الحكم التمهيدى النص عليه لا يبطل الحكم ولا يسقط الحق ، كان سائغا ما استخلصه الحكم المطعون فيه من عدول الطاعنين عن طلب إحالة الدعوى على التحقيق من جديد لسماع شهودهما اكتفاء بالتحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ، وبالتالى كان النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس متعين الرفض .

(٣٨)

القضية رقم ٨٧ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

إثبات . الغير . الوارث بالنسبة للتصرفات الصادرة من المورث . متى يعتبر من الغير ؟ هو يعتبر من الغير متى كان التصرف وإن كان فى ظاهره بيعا منجزا إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية إضرارا بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض الموت . علة ذلك أن الوارث يستمد حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث . حق الوارث فى هذه الحالة فى إثبات الصورية بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة . بيع صادر من مورث لأحد ورثته . طعن باقى الورثة فى هذا البيع بالصورية المطلقة . علة الصورية هى إعطاء الوارث المتصرف له مظاهر الثراء . حق باقى الورثة فى إثبات الصورية . مقصور على ما كان يجوز لمورثهم من طرق الإثبات .

الوارث لا يعتبر فى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إلا إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان فى ظاهره بيعا منجزا إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية إضرارا بحقه فى الميراث ، أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الارث التى تعتبر من النظام العام . أما إذا كان مبنى الطعن فى العقد أنه صورى صورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هى الاحتيال على قواعد الارث فان حق الوارث فى الطعن فى التصرف فى هذه الحالة إنما يستمده من مورثه لا من القانون . ومن ثم لا يجوز له إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات .

وإذن فمتى كان الواقع هو أن المطعون عليهم رفعوا الدعوى يطلبون الحكم بتثبيت ملكيتهم الى حصتهم الشرعية فى تركة مورثهم فتمسك الطاعن بأنه اشترى من

والده المورث جزءا من الأطيان فطعن بعض الورثة فى عقد البيع بالصورية استنادا الى أن الطاعن كان قد استصدره من والده لمناسبة مصاهرته أسرة طلبت اليه أن يقدم الدليل على كفايته المالية ، وطلبوا إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة ، فنازع الطاعن فى جواز الإثبات بهذا الطريق . وكان الحكم إذ قضى باحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ما نعاه المطعون عليهم على العقد بأى طريق من طرق الإثبات قد أقام قضاءه على أنهم يعتبرون من الأغيار أيا كان الطعن الذى يأخذونه على التصرف الصادر من مورثهم للطاعن — فان الحكم إذ أطلق للمطعون عليهم حق إثبات مطاعنهم على هذا التصرف فى حين أن علة الصورية إنما كانت إعطاء الطاعن مظاهر الثراء ليتيسر زواجه بأحدى العقيلات يكون قد خالف قواعد الإثبات .

الوقائع

فى يوم ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٨ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٧٥ سنة ٦٦ ق . وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إلغاء الحكم الابتدائى وعدم إحالة الدعوى على التحقيق بالنسبة لعقد الطاعن و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٥ و ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الأسباب وحافظة بمستنداته . وفى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد .

وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا و إلغاء حكم

محكمة أول درجة القاضي باحالة الدعوى على التحقيق فى خصوص العقد موضوع الطعن والقضاء بعدم جواز إثبات صوريته بالبينة وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات .

وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة . الخ

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى ـ على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ـ تتحصل فى أن المطعون عليهم رفعوا الدعوى يطلبون فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم الى حصتهم الشرعية فى تركة مورثهم الذى توفى فى ٢٧ من سبتمبر ١٩٤٧ فتمسك الطاعن بأن والده المورث قد باعه خمسة وثلاثين فدانا بعقد فى ٥ من مارس سنة ١٩٤١ فطعن فيه بعض الورثة بالصورية بمقولة إن تحريره إنما كان لمناسبة مصاهرة الطاعن لأسرة طلبت إليه أن يقدم الدليل على كفايته المالية فاستصدر من والده هذا العقد الصورى تحقيقا لهذا الغرض ، وطلبوا إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة . فنازع الطاعن فى جواز الإثبات بهذا الطريق ، إلا أن محكمة أول درجة وأيدتها فى ذلك محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه قضت باحالة الدعوى على التحقيق على أساس أن المطعون عليهم وهم من الورثة يعتبرون فى حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثهم لوارث آخر إضرارا بحقهم فى الميراث فيجوز لهم إثبات خلاف العقد بكل طرق الإثبات . فطعن فيه الطاعن بالنقض .

ومن حيث إن سبب الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة أن العقد الصادر من المورث الى الطاعن هو عقد صورى كان الغرض منه أن يكون متكأ لإتمام زوجيته وأنه لم يقصد منه بيع حقيقى ـ قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المطعون عليهم وهم من ورثة البائع لا يستطيعون أن يسلكوا فى الإثبات سبيلا غير ما كان لمورثهم أن يسلكه متى كان التصرف منجزا كما هو الحال فى الدعوى ، ولو كان من شأنه أن يقلل نصيب الوارث

فى التركة إذ هذا الإقلال لا يعتبر إضرارا بحق الوارث وأن الوارث لا يعتبر من الغير إلا إذا كان طعنه على التصرف الصادر من مورثه هو أنه كان يخفى وصية أو أنه صدر فى مرض موت المورث ، وأن الحكم إذ قضى على خلاف ذلك خالف قواعد الإثبات .

ومن حيث إن الحكم أسس قضاءه باحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ما نعاه المطعون عليهم على العقد ... أسسه على أن الوارث يعتبر من الأغيار " أيا كان الطعن الذى يأخذه على التصرف الصادر من مورثه لأحد الورثة " .

ولما كان هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه غير صحيح على إطلاقه ، ذلك بأن الوارث لا يعتبر فى حكم الغير إلا إذا كان طعنه على التصرف الصادر من مورثه هو أنه ، وإن كان فى ظاهره بيعا منجزا إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية إضرارا بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية ، لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التى تعتبر من النظام العام . أما إذا كان مبنى الطعن فى العقد أنه صورى صورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هى الاحتيال على قواعد الإرث وإنما هى إعطاء أحد الورثة مظهر الثراء ليتيسر زواجه باحدى العقيلات كما هى الحال فى الدعوى ـ فان حق الوارث فى الطعن فى التصرف فى هذه الحالة إنما يستمده من مورثه لا من القانون ، ومن ثم لا يجوز له فى هذه الحالة إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات . ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف القواعد المتقدمة وأطلق للوارث حق إثبات مطاعنه على التصرف الذى يصدر من مورثه لأحد الورثة أيا كان سبب الطعن — كان من المتعين نقض الحكم المطعون فيه . أما ما يتحدى به المطعون عليهم تبريرا لما قضى به الحكم فى الإحالة على التحقيق بقيام المانع الأدبى الذى كان يحول دون حصول المورث على محرر من ابنه يثبت صورية العقد فهو ما تختص بتقديره محكمة الموضوع وهى لم تقل كلمتها فيه بعد .

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٠

(٣٩)

القضية رقم ١٤ سنة ١٩ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . سبب جديد . بيع . الدفع بعدم جواز إثبات المشترى صورية شخص البائع بالبينة لمخالفة ذلك للثابت بالعقد . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع وإلا سقط الحق فى التحدى به أمام محكمة النقض .

(المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٢ — (ا) حكم . تسبيبه . حق الخصم فى الإدلاء بجميع أوجه دفاعه . قيام الحكم على واحد منها يكفى لحمله . اطراحه باقى الأوجه . لابطلان . (ب) نقض . طعن . سبب جديد . النعى بتعارض أوجه الدفاع تعارضا من شأنه أن يؤدى الى اهدارها جميعا . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لايقبل .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٣ — إثبات . محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير الأدلة . لها أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أدلة سائغة تكفى لحمله . الطعن فى الحكم بطريق النقض لقصوره . أوجه الطعن مبناها المجادلة فى الأدلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى استنادا الى أن الحكم أغفل بحث ما أدلت به الطاعنة من حجج وبراهين . الطعن على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — الدفع بعدم جواز إثبات المشترى صورية شخص البائع بالبينة لمخالفة ذلك للثابت بالعقد — هذا الدفع يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع وإلا سقط الحق فى التحدى به أمام محكمة النقض .

و إذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعة التى رفعتها تطلب فيها إبطال عقد البيع الصادر من محجورها الى المطعون عليه وتثبيت ملكيته الى الأطيان المبيعة قد أقام قضاءه على ما استخلصه من القرائن وشهادة الشهود من أن محجور الطاعنة لم يكن هو البائع الحقيقى للأطيان موضوع النزاع و إنما كان والده هو البائع لها ، وأن تحرير العقد باسم ولده المحجور عليه باعتباره البائع لم يكن إلا وسيلة لاتمام الصفقة نظرا لتكليف الأطيان باسمه ، وكانت الطاعنة لم تتمسك بعدم جواز إثبات صورية شخص البائع بالبينة — فانه لا يقبل منها الطعن على الحكم بطريق النقض استنادا الى أنه خالف قواعد الاثبات ، ولا يجديها فى هذا الصدد اعتمادها على ما قالته أمام محكمة الموضوع من أنه وقد أقر البائع بأنه تملك الأطيان المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فانه لا يجوز لمن وقع على العقد المتضمن هذا الاقرار الصريح أن يأتى بشهود يشهدون على عكس هذه الواقعة .

٢ — (ا) للخصم أن يدلى بجميع أوجه دفاعه أمام محكمة الاستئناف ، سواء فى صحيفة استئنافه أو فى مرافعته الشفوية أو التحريرية ، وللمحكمة أن تقيم قضاءها على واحد من هـذه الأوجه متى كان يكفى لحمله مطرحة باقى الأوجه .
(ب) النعى بأن أوجه دفاع الخصم متعارضة تعارضا من شأنه أن يؤدى الى إهدارها جميعا يجب طرحه على محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيه ، ومن ثم فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

و إذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنة لم تقتصر فى دعواها على طلب الحكم بإبطال البيع الصادر من محجورها الى المطعون عليه بل طلبت أيضا تثبيت ملكيته الى الأطيان المبيعة وأن المطعون عليه و إن كان قد ذكر فى صحيفة استئنافه أن البيع قد صدر له من محجور الطاعنة وأن والد المحجور عليه ضمنه فى البيع إلا أنه عدل عن هذا الدفاع وقرر أن الأطيان المبيعة لم تكن مملوكة للمحجور عليه وأن والده هو المالك لها وهو الذى باعها اليه بالعقد الابتدائى وأن العقد النهائى الذى طلبت الطاعنة إبطاله لم يصدر من المحجور عليه إلا كوسيلة لنقل التكليف ، وكانت الطاعنة لم تتمسك بأن ما ورد فى صحيفة استئناف المطعون

عليه يعتبر إقرارا منه بأن البائع له هو محجورها فلا يجوز له العدول عنه الى القول بأن البائع الحقيقى له هو والد المحجور عليه ، وكان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعنة قد أقام قضاءه على ما استخلصه من القرائن وشهادة الشهود من ان الأطيان موضوع النزاع هى فى حقيقة الأمر مملوكة لوالد المحجور عليه وأنه هو الذى باعها الى المطعون عليه بمقتضى العقد الابتدائى المقدم منه فان الطعن على الحكم استنادا الى أنه إذ خالف مقتضى اقرار المطعون عليه فى صحيفة استئنافه و أذن له فى إثبات صورية شخص البائع بالبينة قد خالف قواعد الاثبات — هذا الطعن يكون على غير أساس ، ذلك لأنه لا تثريب على الحكم إذ هو لم يعول على الدفاع الذى استند اليه المطعون عليه فى صحيفة استئنافه وفصل فى الدعوى على أساس الوجه الآخر الذى تمسك به هذا الأخير .

٣ — لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أدلة سائغة تكفى لحمله .

و إذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعنة تأسيسا على أن الأطيان موضوع النزاع كانت مملوكة الى والد المحجور عليه وهو الذى باعها الى المطعون عليه قد أقام قضاءه على أسباب حاصلها أنه تبين من شهادة الشهود أن والد المحجور عليه اشترى الأطيان موضوع النزاع لنفسه لا لابنه وأنه و إن كان قد كتب عقد شرائها باسم ابنه إلا أن ذلك كان بقصد إخفائها عن دائنيه وأنه وضع اليد عليها من وقت شرائها حتى تاريخ بيعها الى المطعون عليه ، وأن هذا الأخير اشترى الأطيان موضوع النزاع من والد المحجور عليه باعتباره مالكها ولما تبين أنها مكلفة باسم ابنه جاءه به بائعا وضمنه هو فى البيع ، وأن المطعون عليه لم يكن سيئ النية إذ هو لم يعلم بسفه الابن لأن المالك الأصلى لم يبع الأطيان للابن إنما باعها لوالده وأن الطاعنة لم تقدم أصل العقد الذى تملك به ابنها و إنما قدمت صورة من السجلات فى حين أن العقد سجل قبل سنة ١٩٢٤ ولا أصل له فى المحفوظات — متى كان الحكم قد أقيم على هذه الأسباب التى من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها وكانت أوجه القصور التى تنعاها عليه الطاعنة لا تخرج عن كونها مجادلة فى تقدير شهادة الشهود وأوراق الدعوى بغية الوصول

الى نتيجة أخرى بمقولة إن الحكم أغفل بحث ما استندت إليه فى دفاعها من حجج وبراهين فان الطعن يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكمى محكمة استئناف أسيوط الصادر أولهما فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ وثانيهما فى ٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٠٤ سنة ٢١ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكمين المطعون فيهما والقضاء فى موضوع الدعوى بتأييد الحكم المستأنف الصادر من محكمة أسيوط الابتدائية بتاريخ ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ فى القضية رقم ١١١ سنة ١٩٤٥ كلى وإلزام المطعون عليه بمصروفات الاستئناف ، واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للحكم فى موضوعها من جديد وإلزام المطعون عليه فى الحالتين بمصروفات الطعن ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٢٤ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان الطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ١٠ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها عدم قبول أسباب الطعن ورفضها .

وفى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة مذكرة بالرد .

وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بعدم قبول السببين الأول والثانى أو رفضهما وبرفض باقى الأسباب وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ و ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ تمت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إنه بنى على أربعة أسباب : حاصل أولها أن الحكمين المطعون فيهما خالفا قواعد الاثبات ؛ ذلك أن المحكمة قضت بحكمها التمهيدى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ما ادعاه المطعون عليه فى دفاعه من صورية شخص البائع اليه فى العقد المحرر فى ١١ من مارس سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٤٢ ، ثم قضت بحكمها القطعى الصادر فى ٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ برفض دعوى الطاعنة بناء على ما استخلصته من القرائن وشهادة الشهود من أن محجور الطاعنة لم يكن هو البائع الحقيقى للأطيان موضوع النزاع وإنما كان والده نوس متى هو البائع لها وأن تحرير العقد باسم ابنه المحجور عليه باعتباره البائع لم يكن إلا وسيلة لاتمام الصفقة نظرا لتكليف الأطيان اسمه — مع أنه قد نص صراحة فى عقد البيع المذكور على أن محجور الطاعنة هو البائع لهذه الأطيان الى المطعون عليه وأن والده لم يكن إلا ضامنه المتضامن — وبذلك تكون المحكمة قد قضت بصورية هذا العقد من ناحية ما ورد فيه من تعيين شخص البائع وخالفت الثابت به بدون دليل كتابى على الصورية التى ادعاها المطعون عليه وهو طرف فى العقد بوصفه مشتريا ، وذلك رغم اعتراض الطاعنة على اثبات ما يخالف العقد بغير دليل كتابى .

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لما يبين من الأوراق من أن الطاعنة لم تتمسك أمام محكمة الموضوع بما جاء فيه خاصا بعدم جواز اثبات صورية شخص البائع بالبينة ، مما يترتب عليه سقوط حقها فى التحدى به أمام هذه المحكمة ، ولا يجديها فى هذا الصدد اعتمادها على ما قالته فى مذكرتها الختامية المقدمة الى محكمة الاستئناف من " أن البند الرابع من عقد البيع صريح فى أن البائع أقر بأنه تملك العقارات المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وأنه لا يجوز لمن وقع

على العقد المتضمن هذا الاقرار الصريح أن يأتى بشهود يشهدون بعكس هذه الواقعة " إذ مفاد هذا القول هو الاعتراض على اثبات عكس ما أقر به البائع فى عقد البيع من ملكيته للأطيان المبيعة لا الاعتراض على اثبات صورية ما ورد فيه من تعيين شخص البائع ، وهما أمران مختلفان كل الاختلاف .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو أن المطعون عليه أقر فى صحيفة استئنافه بأن البيع قد صدر له من ذات محجور الطاعنة لا من والده نوس متى وأن هذا الوالد لم يتعاقد معه إلا بصفته ضامنا ، فاذا جاء المطعون عليه بعد ذلك وعدل عن هذا الاقرار وادعى بصورية عقد البيع خلافا لاقراره المطابق لما ورد بالعقد كانت هذه دعوى غير مقبولة منه ، ومتى كانت المحكمة قد أمرت بتحقيقها بشهادة الشهود ثم بنت عليها قضاءها فى الموضوع على أساس ثبوتها فانها بذلك تكون قد خالفت مقتضى الاقرار القضائى الصادر أمامها من المطعون عليه ، ويكون الحكمان المطعون فيهما قد خالفا بذلك قواعد الاثبات .

ومن حيث إنه لما كان للخصم أن يدلى بجميع أوجه دفاعه أمام محكمة الاستئناف سواء فى صحيفة استئنافه أو فى مرافعته الشفوية أو التحريرية ، وكان للمحكمة أن تقيم قضاءها على واحد من هذه الأوجه متى كان يكفى لحمله ، مطرحة باقى الأوجه ، وكان النعى بأن أوجه دفاع الخصم متعارضة تعارضا من شأنه أن يؤدى الى إهدارها جميعا يجب طرحه على محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيه ، ومن ثم فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة لم تقتصر فى دعواها على طلب الحكم بابطال البيع الصادر من محجورها الى المطعون عليه بل طلبت أيضا تثبيت ملكيته الى الأطيان المبيعة ، وأن من ضمن ما أبداه المطعون عليه من أوجه الدفاع أن هذه الأطيان لم تكن مملوكة للمحجور عليه وأن والده نوس متى هو المالك لها وهو الذى باعها اليه بالعقد الابتدائى المحرر فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٢ والمقدم منه الى محكمة الاستئناف ، وأن العقد النهائى الذى طلبت الطاعنة إبطاله لم يصدر من المحجور عليه إلا كوسيلة لنقل التكليف — لما كان ذلك — كان على المحكمة أن تفصل فى هذا الوجه من دفاع

المطعون عليه لتبين حقيقة المالك والبائع للأطيان موضوع النزاع ، ولما كان من ناحية أخرى يبين من مذكرة الطاعنة الختامية المقـــدمة الى محكمة الاستئناف أنها لم تتمسك بأن ما ورد فى صحيفة استئناف المطعون عليه يعتبر إقرارا منه بأن البائع له هو محجورها فلا يجوز له العدول عنه الى القول بأن البائع الحقيق له هو والد المحجور عليه ، وكان يبين من الحكم القطعى أنه أقيم على ما استخلصته المحكمة من الأدلة التى أوردتها من أن الأطيان موضوع النزاع هى فى حقيقة الأمر مملوكة لوالد المحجور عليه زرس متى وأنه هو الذى باعها الى المطعون عليه — لما كان ذلك كذلك لا تكون المحكمة ، إذ هى لم تعول على الدفاع الذى استند اليه المطعون عليه فى صحيفة استئنافه وفصلت فى الدعوى على أساس وجه آخر تمسك به أمامها ، قد خالفت القانون .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكمين المطعون فيهما خالفا المادتين ١٧٩ و ١٨٠ من قانون المرافعات (القديم) — ذلك أن الحكم أحالت الدعوى على التحقيق لاثبات دفاع المطعون عليه فيما تضمنه من أن اجراءات توقيع الحجر على محجور الطاعنة وتعيين والده قيما عليه واستبدال الطاعنة (والدته) به قد عملت بالتواطؤ بين المذكورين — مع أن مسائل الحجر وتعيين القوام واستبدالهم هى مما يدخل فى ولاية المجالس الحسبية وقراراتها فيها تكون حجة على الكافة ، ومن ثم فلا يجوز الطعن عليها بالتواطؤ أو الصورية لما فى هذا الطعن من جحود لقوة الامر المقضى المقررة لها قانونا ، وقد وقع الحكم القطعى فى نفس الخطأ إذ جاء فى أسبابه "فلما بلغ شفيق رشده بادر والده بالحجر عليه وعين نفسه قيما عليه لكى يحتفظ بحق التصرف لنفسه" . وفى هـذا الذى قرره مساس بقوة قرار الحجر .

ومن حيث إن هذا السبب غير منتج ، ذلك ان المحكمة لم تقم حكمها على أساس ما ورد فى دفاع المطعون عليه من طعن على قرارى الحجر والاستبدال بالصورية أو التواطؤ وانما أقامته على أساس ما انتهت اليه من أن الأطيان موضوع الدعوى مملوكة لوس متى والد المحجور عليه وأنه هو الذى باعها الى المطعون عليه ،

أما العبارة المشار اليها التي جعلتها الطاعنة عماد طعنها فالواضح من سياق أسباب الحكم ان المحكمة قد استطردت اليها من قبيل التزيد الذي لم تكن في حاجة اليه والذي لا يؤثر على سلامة النتيجة التي انتهت اليها ، يؤيد ذلك ما ورد في أسباب الحكم من أنه وان كان تصرف المحجور عليه بدون إذن المجلس الحسبي باطلا إلا أن محل هذا أن يكون التصرف قد وقع على ملك المحجور عليه ، أما إذا كانت ملكيته لما تصرف فيه غير صحيحة فان العبرة بحقيقة الواقع .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو أن الحكم القطعي مشوب بالقصور ، ذلك أن المحكمة قد استندت فيه الى أربعة أدلة لا تؤدي عقلا الى النتيجة التي انتهت اليها من أن نوس متى لا ابنه المحجور عليه هو المالك والبائع للاطيان موضوع النزاع ، فقد استندت (أولا) الى ما استخلصته من شهادة الشهود من وضع يد والد محجور الطاعنة على الأطيان من وقت شرائها من مالكيها الأصليين في سنة ١٩١٧ حتى بيعها الى المطعون عليه في سنة ١٩٤٢ (وثانيا) الى ما استنتجته من تصرفات المطعون عليه من أنه اشترى الأطيان في أول الأمر بعقد بيع ابتدائي صدر له من والد المحجور عليه في ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٢ باعتباره مالكا لها وأنه لما تبين أنها مكلفة باسم الابن حرر العقد النهائي باسمه باعتباره بائعا وضمنه فيه والده (وثالثا) الى ما استخلصته من شهادة الشاهدين عبد الحكيم على صالح الكامل ومحمد حسنين صالح الكامل من أن عمهما المالك الاصلي لم يبع الأطيان الى محجور الطاعنة وانما باعها الى والده نوس متى (ورابعا) الى أن الطاعنة لم تقدم أصل العقد الذي تملك به محجورها وانما قدمت صورة مستخرجة من السجلات لا يمكن الاعتماد عليها ، وآية القصور بالنسبة الى الدليل الأول أن المحكمة غفلت فيه عن أمرين جوهريين نبهت اليهما الطاعنة وكانا خليقين بتغيير وجه الفهم في مسألة وضع اليد اولها أن محجورها كان قاصرا تحت ولاية أبيه حتى سنة ١٩٣٥ ثم حجر عليه ابتداء من سنة ١٩٣٨ وعين والده قيما عليه فكانت للوالد بهاتين الصفتين حيازة ملك ابنه مما تلتبس معه صفة وضع اليد على الأطيان ، وثانيهما أنه في المدة القصيرة بين بلوغ المحجور عليه سن الرشد وتوقيع الحجر عليه تصرف في ستة أفدنة من ملكه بعقد بيع سجل في ٢٧ من أكتوبر

سنة ١٩٣٨ وهو تصرف ناف لملكية والده . أما بالنسبة الى الدليل الثانى فان تصرفات المطعون عليه لا تصلح دليلا على حقيقة الواقع فيما بين الوالد وابنه ، إذ قد يكون المشترى مخطئا فيمن ظن أنه المالك الحقيقى وقد يكون العقد الثانى تصحيحا لوضع خاطئ أو إجازة من الابن للمالك ، وأما بالنسبة الى الدليل الثالث فان شهادة الشاهدين المشار اليهما غير منتجة لأن العقد الذى صدر من عمهما كان باسم الابن شفيق لا باسم والده ، وأما بالنسبة الى الدليل الرابع فانه غير منتج كذلك لأن أصل العقد تغنى عنه صورته الا إذا قام النزاع على صدوره أو على مطابقة صورته لأصله وهو ما لم تتشكك فيه المحكمة .

ومن حيث إن الحكم القطعى المطعون فيه أقيم على أسباب حاصلها : أنه تبين للمحكمة من شهادة الشهود أن نوس متى والد المحجور عليه اشترى الأطيان موضوع النزاع فى سنة ١٩١٧ لنفسه لا لابنه شفيق وإن كتب عقد شرائها باسم ابنه ليخفيها عن دائنيه وأنه وضع يده عليها من وقت شرائها حتى تاريخ بيعها الى المطعون عليه ، وأنه تبين لها أيضا من شهادة الشهود ومن تصرفات المطعون عليه أنه اشترى الأطيان من والد المحجور عليه باعتباره مالكا ولما تبين أنها مكلفة باسم ابنه شفيق جاء بهذا الابن بائعا وضمنه هو فى بيعه ، الأمر الذى يؤيد أن حقيقة الملك هى للأب لا للابن ، أما القول بأن المطعون عليه كان سيئ النية وأنه يعلم بسفه الابن وبعدم صلاحية الأب وأنه استغل هذا الموقف فهو قول لا يتفق مع ما هو ثابت من الوقائع سواء فى أقوال الشهود أو فى المستندات . فقد صدر العقد الابتدائى فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٢ من نوس متى باعتباره مالكا للأطيان ، وان هذه النتيجة التى استخلصتها المحكمة من الأوراق وشهادة الشهود مؤيدة بأمرين أولهما ما شهد به الشاهدان عبد الحكيم على صالح الكامل ومحمد حسنين صالح الكامل من أن عمهما المالك الأصلى للأطيان لم يبعها الى شفيق نوس وإنما باعها الى نوس نفسه ، وثانيهما أن الطاعنة لم تقدم أصل العقد الذى تملك به ابنها ، وإنما قدمت صورة من السجلات مع أن العقد سجل قبل سنة ١٩٢٤ ولا أصل له فى المحفوظات ولذا لا يمكن الاعتماد على هذه الصورة ، ومن هذا كله استخلصت المحكمة أن الأطيان موضوع الدعوى كانت

مملوكة الى بوس متى وهو الذى باعها الى المطعون عليه وأن شفيقا المحجور عليه لم يكن إلا وسيلة لإتمام الصفقة .

ومن حيث إنه لما كانت هذه الأسباب – التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، وكانت أوجه القصور التى تنعاها عليه الطاعنة لا تخرج عن كونها مجادلة فى تقدير شهادة الشهود وأوراق الدعوى بغية الوصول إلى نتيجة أخرى بمقولة إن المحكمة أغفلت بحث ما استندت إليه الطاعنة فى دفاعها من حجج و براهين ، وكان لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة ، متى أقامت قضاءها على أدلة سائغة تكفى لحمله ، كما هو الحال فى الدعوى – لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضا

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

الفهـــــرس

فهرس هجائى

للأحكام الصادرة من الجمعية العمومية

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
(ا)		
اختصاص :		
تنازع الاختصاص : أمر من قاضى محكمة جزئية بقيد اسم شخص فى دفتر مواليد ناحية كذا ، على أنه مولود بتاريخ كذا ، وصدور قرار من المجلس الحسبى تأسيسا على هذا الأمر ، صدور حكم من محكمة القضاء الإدارى مناقض لهما ، لا يصح رفع ذلك الخلاف إلى الجمعية العمومية لمحكمة النقض	—	٣

فهرس هجائى

للأحكام الصادرة من الدائرة المدنيـة

(ا)

إجارة (ر . أيضا حكم " تسبيبه " . قاضى الأمور المستعجلة) :

رقم القاعدة | رقم الصفحة

العقد أرض فضاء . إقامة المستأجر مبانى عليها تصبح من حق المؤجر عند انتهاء العقد . ليس من شأنه أن تعتبر العين المؤجرة أرضا مقاما عليها مبان . دعوى المؤجر بزيادة أجرة هذه العين لاستمرار المستأجر منتفعا بها رغم إنذاره بالإخلاء بعد انقضاء مدة الإجارة السابقة . تخضع لقواعد القانون العام الخاصة بالاختصاص . (المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧) ... ٣٠ | ١٥٨

شيوع . تأجير شريكة حصتها شائعة فى أطيان . إنابتها المستأجر فى تسلم هذه الحصة مفرزة بالاتفاق مع باقى شركائها نفاذا لعقد قسمة . تسلم المستأجر الحصة المؤجرة مفرزة . وضع يده عليها محددة . علم الشريكة بذلك وإقراره . توقيعها الحجز التحفظى على نصيبها شائعا فى محصولات جميع الأطيان استنادا إلى عقد الإيجار . غير جائز . تمسكها بأن المستأجر تواطأ مع شريكها وزرعا الأطيان شركة بينهما ، وأن الشريك هو الذى قام بالزراعة دون المستأجر . لايشفع لها... ١ | ٩

أحكام عرفية (ر . أيضا تسعير . نقض " المصلحة فى الطعن ") :

السلطة القائمة على إجرائها التدابير التى أصدرتها هذه السلطة . الطعن فيها مباشرة أو من طريق المطالبة بتعويض . لا تسمع الدعوى به أمام المحاكم . أمر عسكرى . الاستيلاء على بضائع للطاعنة ضبطت فى إحدى جرائم التموين تمهيدا لبيعها للجمهور بالأسعار التى وضعتها لجنة تحديد الأسعار . عدم اقتصار هذا الأمر على الاستيلاء وتناوله أيضا تحديد الأسعار كعنصر من عناصره . منازعة الطاعنة فى تحديد الأسعار . الحكم بعدم قبول دعواها . لا خطأ فى تطبيق القانون . (المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ الصادر فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٥)... ... ... ٩ | ٥٠

عدم قبول أية دعوى الغرض منها الطعن على إجراء اتخذ بمقتضى السلطة القائمة على الأحكام العرفية وفقا للرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ . القول بأنه يشترط لعدم قبول الدعوى أن يكون الإجراء قد صدر وفقا لما تبيحه القوانين . غير صحيح . أمر عسكرى بالاستيلاء على بضاعة تلاه أمر عسكرى ثان بالغائه والإفراج عنها . الطعن فى الأمر الثانى بأن الحاكم العسكرى ما كان يملك إصداره لزوال ملكية البضاعة عن صاحبها وانتقالها إلى الغير وأنه لا يجوز للحاكم العسكرى أن يملك الأفراد قسرا ما لا يريدون تملكه . هذا الطعن لاسبيل لسماعه... ... ... ٣٥ | ١٧٧

رقم القاعدة	رقم الصفحة

(ح)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		التى تعود على ملك كل من الشفيع والمشترى . إسقاط اعتبار الشفيع مالكا لجزء من الأطيان التى يشفع بها لأن تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد عنها لاحق لعقد المشترى . لاخطأ فى تطبيق القانون . (المواد ١ و ٧ و ١٠ و ١٢ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣) ... ...
١٠٥	١٥	
		تزاحم الشفعاء . جيران متزاحمون فى طلب الشفعة . العبرة فى مجال المفاضلة بينهم . هى بالمنفعة التى تعود على ملك كل منهم المشفوع به . المنفعة التى قد تعود على الشفيع من ملك كسبه بعد البيع أساس الشفعة . الفوائد التى قد تعود على الشفيع شخصيا من الأخذ بالشفعة . لا يعتد بهما . (المادتان ٧ فقرة أخيرة و ٨ من دكريتو ٢٣/٣/١٩٠١) ... ...
١٠٥	١٥	
		اختصام الشفيع والمشترى والبائع . وجوبه فى كافة مراحل الدعوى — فى أول درجة والاستئناف والنقض — دعوى مرفوعة من أيهم دون اختصام صاحبيه فى أية مرحلة من مراحلها . اعتبارها غير مقبولة . عدم قبولها تقضى به المحكمة ولو من تلقاء نفسها . (المادة ١٥ دكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١) ... ...
١٠٦	١٩	
		العقار المشفوع به . حصة مفرزة تلقاها الشفيع من شريك مشتاع . لايجوز للشفيع أن يجابه المشفوع منه إلا باعتباره مالكا ملكيته مفرزة فليس له أن يشفع إلا بصفته جارا ملاصقا . ادعاؤه بأنه وإن كان قد تلقى العقار المشفوع به محددا مفرزا إلا أن قسمة نهائية لم تقع بين الورثة الذين حصل البدل مع بعضهم وأنه يعتبر مالكا على الشيوع ويحق له أن يشفع بهذه الصفة . هذا الادعاء خليق بأن يهدره القاضى . علة ذلك . من تلقى حصة مفرزة لايملك بإرادته المنفردة أن يغير موضوع حقه فيجعله شائعا ... ...
١٠٩	٢١	
		حلول الشفيع محل المشترى فى كافة حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد البيع . أثره . لا يجوز للشفيع أن يشفع إلا فى حدود ما احتواه عقد البيع . أرض مجاورة للعقار المشفوع به يملكها المشفوع منه وأخوه الناصر شيوعا بينهما . بيع المشفوع منه ما يملكه محددا مفرزا . دعوى من الشفيع بأحقيته فى أخذ القدر المبيع بالشفعة . استناده الى أنه يجاور الأرض المشفوع فيها ولأرضه عليها حقوق ارتفاق . دفع المشفوع منه بأن قسمة قد حصلت بينه وبين أخيه الناصر وأن القدر المبيع لايجاور العقار المشفوع به . إدعاء الشفيع بأن القسمة غير نافذة فى حقه . الحكم برفض دعوى الشفعة . قيامه على أن ما أثاره الشفيع

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
عن طعون على القسمة لا يبطل البيع ما دام الشريك المتقاسم قد أقرها بعد بلوغه سن الرشد . لا مخالفة للقانون...	٢٧	١٣٩
ملحقات الثمن . عرضها . مناط وجوبه . أن يكون الشفيع عالما بوجودها . حق الشفيع . سقوطه . لا يسقط إلا باثبات علمه بملحقات الثمن واغفاله إبداء الرغبة فى الالتزام بها . (المادتان ١٤ و ١٩ فقرة ثانية من دكريتو ١٩٠١/٣/٢٣)	٧	٣٩

شهود (ر . اثبات).

شيوع (ر . أيضا اجارة . حكم " تسبيبه " . شفعة) :

مالك على الشيوع . بيعه ملكه محددا مفرزا . جائز . كون حالة الفرز والتحديد تظل موقوفة أو معلقة على القسمة أو إجازة الشريك على الشيوع . لا يبطل البيع	٢٧	١٣٨

(ص)

صورية (ر . اثبات . حكم " تسبيبه ") .

(ض)

ضرائب (ر . أيضا حكم " تسبيبه ") :

" ا " أنواع الضرائب . لكل نوع منها ذاتية مستقلة تميزها عن غيرها .

" ب " . الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . بيان بعض هذه المهن فى المادة ٧٢ وتفويض وزير المالية إضافة مهن أخرى بقرار يصدر منه . ميعاد سريان الضريبة . يسرى إعتبارا من أول الشهر التالى لصدور القانون .

" ج " قرار وزير المالية باضافة مهن أخرى جديدة . يعتبر قرارا كاشفا . ميعاد سريانه من التاريخ المبين فى المادة ٧٢

" د " سريان قرار الوزير من التاريخ المعين بالمادة ٧٢ . لا يتعارض مع نص المادة ٣٢/٨ . المهن التى تضاف بقرار الوزير تأخذ حكم المهن المبينة فى المادة ٧٢ من التاريخ المنصوص عليه فيها .

رقم القاعدة | رقم الصفحة

قوة الأمر المقضى :

	رقم القاعدة	رقم الصفحة

المصلحة فى الطعن :

حالات الطعن :

ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب (ر . أيضا . نقض " المصلحة فى الطعن ") :

فهـــــرس المواد

القانون المدنى

رقم المادة	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنها
٧٦ (قديم)	٢٦
٩٠ »	٢٦
١٣١ »	١
١٥١ »	١٢
٢٥٤ »	١٧ و ٣٨
٣١٣ — ٣٢٤	٢٩
٣٣٨ »	١٨
٣٢٩ »	
٥٢٥ »	
٥٤٠ »	

قانون المرافعات

رقم المادة	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنها
١٨ (قديم)	١١
٢٨ »	٢٠ و ٢٣ و ٢٥
١٠٣ »	١ و ٣ و ٤ و ٥ و ٧ و ٨ و ١٠ و ١٢ و ١٦ و ١٨ و ٢٢ و ٢٤ و ٢٦ و ٣٢ و ٣٥ و ٣٦ و ٣٩
١١٣ »	٢
١٨١ »	٣٧
٣٦٣ »	١٩
٣٦٨ »	٣٢
٣٦٩ »	
٦٦٨ »	٩

قوانين مختلفة

القانون	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنه
الدستور	٢٨
دكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بشأن الشفعة	٧ و١٥ و١٩ و٢١ و٢٧ و١
قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣	١٥
قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ بتعديل المواد ٣٣٨ و٣٢٩ و٥٤٠ من القانون المدنى القديم	١٨
المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بانشاء محكمة النقض المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٣	٣ و٧ و٨ و١٢ و١٤ و١٥ و١٨ و١٩ و٢٠ و٢١ و٢٣ و٣٤ و٣٥ و٣٩
قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩	٦ و١٣ و١٦ و٢٨
المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ بتحديد أقصى الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية	٩
قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤...	٣٣
المرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ بشأن عدم قبول الطعن فى التدابير التى أصدرتها السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية	٩ و ٣٥
قانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن تأجير الأماكن ...	٣٠
قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩	ص ٣

اللوائح والقرارات الوزارية

لوائح		قرارات	
اللائحة	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنها	القرار	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنه
لائحة ترتيب المحاكم الأهلية	١٠ و ٢٣	قرار وزير التجارة رقم ١٦٣ سنة ١٩٤٢	٩
اللائحة التنفيذية لقانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩	٦	قرار وزير المالية رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٥ قرار وزير المالية رقم ٣٩ لسنة ١٩٤٨	١٣
		قرار وزير المالية رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٥ قرار وزير المالية رقم ٥٦ لسنة ١٩٤٨	٢٨

تم طبع هـذه المجموعة فى يوم الخميس ٦ من ذى القعدة سنة ١٣٧٠
(الموافق ٩ من أغسطس سنة ١٩٥١)

محمد يوسف همام
مدير عام المطبعة الأميرية

(المطبعة الأميرية ١٨٢٥٣/١٩٥٠/٥٠٠٠)

محكمة النقض

المكتب الفني لتبويب الأحكام

مجموعة
الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية والدائرة المدنية

السنة الثانية

العدد الثاني : من ٤ يناير إلى ٢٩ مارس سنة ١٩٥١

تطلب من قلم نشر مطبوعات الحكومة بمبنى وزارة المالية

الثمن ... ... ١٠٠ مليم

تصويبـات

صفحة	سطر	الخطـــأ	الصواب
٢٤٠	٢٣	المادة ٢١٥ من قانون المرافعات	المـادة ٢١٥ من القانون المدنى
٣١١	٦	واجب التنفيذ بمجرد	واجب التنفيذ . بمجرد
٣٢٠	٢١	إقرار	قرار
٣٥٢	٩	الراهن	الرهن

وفى ماعدا ما تقدم وردت بعض أخطاء مطبعية لا يحتاج تعرف وجه الصواب فيها إلى بيان .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٥١

(٤٠)

القضية رقم ١٧٢ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد ا... ... ناحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(ا) موظف . فصله من وظيفته . ذكر سبب الفصل في القرار القاضي به . من شأنه أن يخضع هذا القرار لرقابة المحاكم .

(ب) احالة الموظف إلى المعاش لمجرد مقاربته السن المقررة للتقاعد . موجبة لمساءلة الحكومة .

(ج) مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها . قصرها على سوء استعمال الحق . خطأ .

(ا) ذكر سبب فصل الموظف من وظيفته في القرار القاضي به من شأنه أن يخضع هـذا القرار لرقابة المحاكم لتتبين مدى صحته من الوجهة الواقعية ومطابقتها للقانون .

(ب) تقع باطلة إحالة الموظف إلى المعاش قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد لا لسبب غير مجرد مقاربته هذه السن .

(ج) القول بقصر نطاق مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها على حالة سوء استعمال الحق هو قول خاطئ .

وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض التي رفعها الطاعن لفصله من وظيفته قبل بلوغه سن التقاعد قد أسس قضاءه على أن حق الحكومة في الاستغناء عن موظفيها إذا ما دعت إليه مصلحة الدولة العليا هو من حقوقها

المطلقة التي تباشرها بلا معقب عليها ، وذلك ما لم تكن قد أساءت استعمال هذا الحق وأنه لا دليل في وقائع الدعوى على أن فصل الطاعن من وظيفته كان لغرض شخصي ، وكان الثابت بالأوراق أنه قد ذكر في قرار إحالة الطاعن إلى المعاش السبب الذي بنيت عليه هذه الإحالة وهو إلغاء وظيفته ، وكان مما أسس عليه الطاعن دعواه أن هذا السبب غير صحيح ، لأن وظيفته لم تلغ وإنما بقيت على حالها وشغلت بموظف آخر ، وكان السبب الذي برر به فصل الطاعن بالذات هو أنه أمضى مدة طويلة في الخدمة وقارب سن الإحالة إلى المعاش وأصبح الفرق بين راتبه ومعاشه ضئيلا ، وكان الحكم خلوا من بحث هذا الدفاع الجوهري اعتمادا على ما قرره خطأ من قصر نطاق مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها على حالة سوء استعمال الحق ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون كما شابه القصور .

الوقائع

في يوم ٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٨ في الاستئنافين رقمي ٦٢٥ سنة ٦٤ ق و ١٠٨ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا كليا ، وفي موضوع الاستئنافين المذكورين برفض الاستئناف المرفوع من وزارة المالية ومجلس النواب وإعادة القضية إلى محكمة الاستئناف للفصل في استئناف الطاعن وحده مع إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وفي ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفي ١٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — وفي ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة

بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٢٣ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة بملاحظاتهما على الرد . وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة . . . الخ) .

المحكمة

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور : ووجه الخطأ هو أن المحكمة ذهبت إلى أن حق الحكومة فى فصل موظفيها هو من حقوقها المطلقة التى تباشرها بلا معقب عليها ، وذلك ما لم تكن قد أساءت استعمال هذا الحق ، فعندئذ تجوز مساءلتها — مع أن هناك أحوالا أخرى قد لا يساء فيها استعمال الحق ومع ذلك يكون قرار الفصل فيها معيبا وموجبا لمسئولية الحكومة ، كما إذا كان قائما على مقدمات تخالف الواقع أو كان السبب الذى ذكر فيه غير صحيح ، كما هو الحال فى الدعوى — ذلك أن من ضمن ما أسس عليه الطاعن طعنه فى قرار فصله من وظيفته هو أن السبب الذى ذكر فى قرار إحالته إلى المعاش وهو إلغاء الوظيفة التى كان يشغلها غير صحيح ، لأن وظيفته لم تلغ ، وأن المبرر الوحيد لفصله هو — على ما جاء بتقرير مراقب مجلس النواب فى ذلك الوقت — أنه قارب سن الإحالة إلى المعاش ، وهو سبب يخالف القانون الذى حدد سن التقاعد . أما وجه القصور فهو أنه قد ترتب على المبدأ الخاطئ الذى اعتمدت عليه المحكمة أن أغفلت بحث الأدلة التى استند إليها الطاعن فى دعواه والتى رددتها محكمة

الدرجة الأولى اكتفاء منها بالقول بسلامة قرار الفصل من الغرض الشخصي — مع أن انتفاء هذه الشائبة عنه ليس معناه خلوه من أى عيب آخر قد يغشاه ويبطله .

ومن حيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن السبب الأساسى الذى أقيم عليه يتحصل فى أن حق الحكومة فى الاستغناء عن موظفيها إذا ما دعت إليه مصلحة الدولة العليا هو من حقوقها المطلقة التى تباشرها بلا معقب عليها، وذلك ما لم تكن قد أساءت استعمال هذا الحق ، وأنه لا دليل فى وقائع الدعوى على أن فصل الطاعن من وظيفته كان لغرض شخصى .

ومن حيث انه لما كان ذكر سبب فصل الموظف من وظيفته فى القرار القاضى به من شأنه أن يخضع هذا القرار لرقابة المحاكم لتتبين مدى صحته من الوجهة الواقعية ومطابقتها للقانون — وكانت تقع باطلة إحالة الموظف إلى المعاش قبل بلوغه السن المقررة للتقاعد لا لسبب غير مجرد مقاربته هذه السن — وكان الثابت بالأوراق أنه قد ذكر فى قرار إحالة الطاعن إلى المعاش السبب الذى بنيت عليه هذه الإحالة وهو إلغاء وظيفته ، وأن مما أسس عليه الطاعن دعواه أن هذا السبب غير صحيح ، لأن وظيفته لم تلغ وإنما بقيت على حالها وشغلت بموظف آخر ، وأن السبب الذى برر به فصله بالذات هو أنه أمضى مدة طويلة فى الخدمة وقارب سن الإحالة إلى المعاش وأصبح الفرق بين راتبه ومعاشه ضئيلا — وكان الحكم المطعون فيه خلوا من بحث هذا الدفاع الجوهرى الذى أخذ به الحكم الابتدائى وأقام عليه قضاءه بمساءلة المطعون عليهما عن فصل الطاعن من وظيفته قبل بلوغه سن التقاعد ، وهو بحث لازم للفصل فى الدعوى ، وذلك اعتمادا على ما قررته المحكمة خطأ من قصر نطاق مسئولية الحكومة عن فصل موظفيها على حالة سوء استعمال الحق — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ، ومن ثم يتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

---

(٤١)

القضية رقم ٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد شاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

شركة توصية . بطلانها لعدم تسجيلها ولعدم النشر عنها . يعتبر من قبيل حل الشركة قبل أن يحين ميعاد انتهائها . تسوية حقوق الشركاء . تتبع فيها نصوص العقد استنادا إلى المادة ٥٤ من قانون التجارة . تنازل أحد الشركاء لشريكه بمقتضى عقد الشركة عن مبلغ مستحق له لدى الغير . تنفيذ هذا التنازل وإيداع المبلغ البنك على ذمة الشريك المتنازل له . حجز بعد التنازل من أحد دائنى الشريك المتنازل تحت يد هذا الغير . الحكم ببطلان الحجز . اعتاده التنازل واعتباره الحجز باطلا . صحيح . النعى عليه بالقصور لأنه لم يبين السبب الحقيق للتنازل وصفة المتنازل إليه فى حين أن التنازل صدر لمدير الشركة وبسببها وأن هذه الشركة باطلة . على غير أساس . النعى عليه بأنه خالف القانون إذ اعتبر الشركة شركة توصية فى حين أنها شركة محاصة . غير منتج .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ٥٤ من قانون التجارة)

بطلان عقد شركة التوصية لعدم تسجيله ولعدم النشر عنه هو من قبيل حل الشركة قبل أن يحين ميعاد انتهائها ، وتتبع فى تسوية حقوق الشركاء فى هذه الحالة نصوص العقد استنادا إلى المادة ٥٤ من قانون التجارة التى تنص على أنه "إذا حكم بالبطلان يتبع فى تسوية حقوق الشركاء فى الأعمال التى حصلت قبل طلبه نص المشارطة التى حكم ببطلانها" . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أنه رسا على المطعون عليه الأول عطاءات لتوريد أخشاب للمطعون عليهما السادس والسابع دفع عنهما تأمينا ثم اتفق مع المطعون عليهم من الثانى إلى الخامسة على تنفيذ هاتين العمليتين بمقتضى عقد شركة توصية نص فيه على تنازله للمطعون عليهما الثانى والثالث عن جميع المبالغ المستحقة أو التى تستحق له من المطعون عليهما السادس والسابع ثم حرر إقرارا

مستقلا عن هذا التنازل أعان إلى المطعون عليهما سالفى الذكر فنفذاه بإيداع المبلغ المتنازل عنه البنك الأهلى ثم أوقع الطاعن بعد ذلك حجزا تحفظيا تحت يد المطعون عليهما السادس والسابع على ما هو مستحق للمطعون عليه الأول لمديونية هذا الأخير له . وكان الحكم إذ قضى ببطلان الحجز قد اعتمد التنازل الصادر إلى المطعون عليهما الثانى والثالث من المطعون عليه الأول ورتب البطلان على أسبقية التاريخ الثابت لهذا التنازل على تاريخ الحجز وعلى تنفيذ هـذا التنازل بانتقال المـال إلى المتنازل لهما قبـل الحجز ، فان الطعن على الحكم بالقصور لأنه لم يبين السبب الحقيقى للتنازل وصفة المتنازل إليهما فى حين أنه لو فعل لبان له أن التنازل إنما صـدر الى مديرى الشركة وبسببها وأنه لمـا كانت هذه الشركة باطلة لعدم تسجيلها ولعـدم النشر عنها فانه لا يكون لها مال منفصل عن مال الشركاء ومن ثم يكون الحجز صحيحا — هـذا الطعن يكون على غير أساس . كذلك لا مصلحة للطاعن فيما ينعاه على الحكم من أنه خالف القانون إذ اعتبر الشركة شركة توصية مع أنها فى الواقع شركة محاصة ، لأنه سواء أكانت الشركة شركة توصية أم محاصة فمقطع النزاع هو فى أسبقية نزول مدين الطاعن — المطعون عليه الأول — عن ماله لدى المطعون عليهما السادس والسابع إلى المطعون عليهما الثانى والثالث، وقد نفذ هذا التنازل فعلا بإيداع المال المتنازل عنه البنك الأهلى على ذمة المتنازل لهما قبل توقيع الطاعن الحجز، ومن ثم يكون حجزه قد وقع باطلا إذ لم يصادف محلا يرد عليه .

الوقائع

فى يوم ١١ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٧٩ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من

دائرة أخرى ، وإلزام المطعون عليهم الخمسة الأولين بالمصروفات وأتعاب المحاماة. وفى ١٥ و ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن — وفى ٣٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — وفى ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم الثانى والثالث والرابعة والخامسة مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفى ٢٧ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد — وفى ٨ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم الثانى والثالث والرابعة والخامسة مذكرة بملاحظاتهم على الرد — ولم يقدم المطعون عليهم الأول والسادسة والسابعة والثامن دفاعا. وفى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات. وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث إن واقعة الدعوى تتحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، فى أن الطاعن أقامها على المطعون عليهم الأول والسادس والسابع طالبا إلزام الأول بدفع مبلغ ٩٧١ جنيها و ٤٦٢ مليما وتثبيت الحجز التحفظى الموقع فى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تحت يد الأخيرين لمديونية المطعون عليه الأول له فى هذا المبلغ بمقتضى ورقة محاسبة تاريخها أول ديسمبر سنة ١٩٤٦ وقد طلب باقى المطعون عليهم التدخل فى الدعوى لأنه فى يناير سنة ١٩٤٧ رسا على المطعون عليه الأول مزاد توريد ٤٠٠ طن من خشب الوقود لمصلحة التنظيم ودفع إليها قيمة التأمين عن هذه الصفقة وقدره ١٣٩ جنيها و ٣٠٠ مليم كما رسا عليه أيضا عطاء توريد ٤٦٣٠ طنا من خشب الوقود لوزارة الدفاع دفع عنها فى ٧ من

مايو سنة ١٩٤٧ تأمينا قدره ٣٢٠ جنيها و ٨٤٥ مليما وقد رغبت المطعون عليها الرابعة بوساطة شقيقها ووكيلها المطعون عليه الثالث فى الاشتراك مع المطعون عليه الأول فى تنفيذ هاتين العمليتين فحرر بذلك عقدا فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ وأثبت تاريخه فى ٦ من يونيه سنة ١٩٤٧ اتفق فيه على أن يكون رأس مال هذه الشركة ٥٥٠٠ جنيه تدفع منه السيدة عائشة مبلغ ٣٠٠٠ جنيه والباقى يقوم المطعون عليه الأول بدفعه بعد خصم التأمين المدفوع منه والتزم المطعون عليه الثانى بالإشراف على تنفيذ هاتين العمليتين لقاء ٢٠ ٪ من الأرباح ونص فى البند الثالث من عقد الاتفاق على أن يتنزل المطعون عليه الأول نهائيا إلى البنك الأهلى ولاسمى المطعون عليهما الثانى والثالث عن جميع المبالغ المستحقة أو التى تستحق له من مصلحة التنظيم ووزارة الدفاع كما نص فى البند الرابع على أن يفتح الاعتماد باسمى المطعون عليهما الثانى والثالث بصفته وأن لهما وحدهما حق الصرف، وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ حرر إقرار مستقل عن هذا التنازل أعلن لكل من المطعون عليهما السادس والسابع اللذين نفذاه بإيداع المبلغ البنك الأهلى فى ٨ و ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وفى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ وقع الطاعن الحجز السابقة الإشارة إليه . ورفضت محكمة أول درجة قبول الأخصام الثوالث استنادا إلى اعتبار الشركة شركة توصية وأن المطعون عليها الخامسة هى الشريكة الموصية، وهذا النوع من الشركات يخضع لما تخضع له شركات التضامن من إجراءات الإشهار الواردة فى المادتين ٤٨ و ٥٨ من قانون التجارة ويترتب على عدم تنفيذ ذلك اعتبارها باطلة ومن ثم قضت بالمبلغ وتثبيت الحجز التحفظى . فاستأنف المطعون عليهم الثانى والثالث والرابعة والخامسة الحكم فقضى استئنافيا بإلغاء الحكم الابتدائى وقبول التدخل وبطلان الحجز استنادا إلى أن الحكم الابتدائى إذ اعتبر الشركة باطلة لعدم الإشهار قد أغفل تطبيق المادة ٥٤ من قانون التجارة التى تنص على أن يتبع فى تسوية حقوق الشركاء فى الأعمال التى حصلت قبل طلب البطلان نص المشارطة التى قضى ببطلانها ، فقرر الطاعن طعنه بطريق النقض فى هذا الحكم .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم

مخالفته للثابت بأوراق الدعوى إذ أقام قضاءه على أساس أن سند الدين لاحق للتنازل الصادر من المطعون عليه الأول للمطعون عليهما الثانى والثالث والسابق الإشارة إليه واستدل بالعبارة الآتية فى الحكم "ومع أن هذا التنازل قد أعلن إلى مصلحة التنظيم ووزارة الدفاع وكل ذلك قد تم قبل تاريخ السند القاضى بمديونية المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الأول) " وذلك فى حين أن سند الدين الصادر من المطعون عليه الأول للطاعن تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٤٦ أما التنازل فقد حصل فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٧ وقد ترتب على هذا الخطأ فى الإسناد قضاء الحكم ببطلان الحجز .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن العبارة المشار إليها قد أوردها الحكم وهو بسبيل سرد حجج المستأنفين ، ولم يقم قضاءه على ما ينعاه عليه الطاعن ، وإنما أقامه على أسبقية ثبوت تاريخ التنازل الصادر من المطعون على الأول للمطعون عليهما الثانى والثالث فى ٦ من يونية سنة ١٩٤٧ على تاريخ الحجز الذى أوقعه الطاعن فى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تنفيذا لسند دينه ، وعلى هذا الأساس قضى ببطلان الحجز .

ومن حيث إن الطاعن ينعى على الحكم فى السبب الثانى القصور فى التسبيب إذ اعتمد على التنازل الصادر من المطعون عليه الأول إلى المطعون عليهما الثانى والثالث فى هذا الذى قضى به دون أن يبين السبب الحقيقى لهذا التنازل وصفة المتنازل إليهما ، ولو قد فعل لبان له أن التنازل إنما صدر إلى مديرى الشركة وبسببها ، ولم يصدر لهما بصفتهما الشخصية ، ولما كان الأمر كذلك وكانت هذه الشركة باطلة بطلانا مطلقا لعدم تسجيلها وعدم النشر عنها ، فانه يستتبع ذلك ألا يكون للشركة مال منفصل عن مال الشركاء ، ومن ثم يكون الحجز الموقع من الطاعن تحت يد المطعون عليهما السادس والسابع صحيحا .

ومن حيث إن الحكم لم يكن فى حاجة إلى بيان سبب هذا التنازل وصفة المتنازل إليهما ، لأن ذلك لم يكن محل خلاف بين أطراف الدعوى ولم يكن له أى أثر فى قضائه . أما تحدى الطاعن بأن التنازل وقد صدر للشركة وبسببها

فانه يعتبر صادرا لغير ذى صفة بسبب بطلانها لعدم النشر عنها ، فقد رد عليه الحكم استنادا إلى المادة ٥٤ تجارى التى تنص على أن يتبع فى تسوية حقوق الشركاء فى الأعمال التى حصلت قبل البطلان نص المشارطة التى يحكم ببطلانها. وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ، إذ البطلان فى هذه الحالة إنما هو من قبيل حل الشركة قبل أن يحين ميعاد انتهائها ، وعلى ذلك يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم مخالفة القانون ، إذ اعتبر الشركة شركة توصية مع أنها فى الواقع شركة محاصة لأنها أنشئت بصفة مؤقتة ولغرض خاص وينتهى عملها بانتهاء هذا الغرض ، كما أنه ليس لها وجود إلا بين الشركاء ولا شخصية معنوية لها .

ومن حيث إنه لامصلحة الطاعن فى هذا الذى يثيره بهذا السبب ، إذ سواء أكانت الشركة شركة توصية أو محاصة ، فمقطع النزاع هو فى أسبقية نزول مدين الطاعن — المطعون عليه الأول — عن ماله لدى المطعون عليهما السادس والسابع إلى المطعون عليهما الثانى والثالث وقد نفذ هذا التنازل فعلا بإيداع المال المتنازل عنه البنك الأهلى على ذمة المتنازل لهما قبل توقيع الطاعن الحجز سالف الذكر . ومن ثم يكون حجزه قد وقع باطلا إذ لم يصادف محلا يرد عليه .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٤٢)

القضية رقم ٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

---

١ — إثبات . قاضى الموضوع . أدلة . أخذه بما يطمئن إليه منها واطراحه ما عداه . لامعقب عليه فى ذلك . شهادة الشهود . اطراحها بسبب ما أثارته قرابة الشهود للطاعن من شك فى صدق أقوالهم . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استنادا إلى أنه اطرح شهادة الشهود بسبب القرابة ، فى حين أن القانون لم يجعلها سببا لرد الشاهد . فى غير محله .

٢ — وضع يد استنادا إلى وجود قنطرة للصرف . اثبات الحكم أن هذه القنطرة هدمت من زمن بعيد . ذلك ناف لتوافر شروط وضع اليد .

٣ — إثبات . قرائن . نكول الطاعن عن اليمين لدى المحكم بأنه لا حق للمطعون عليه فى القناة موضوع النزاع . اعتباره قرينة على عدم أحقية الطاعن فى طلب منع تعرض المطعون عليه . جائز . الطعن فى الحكم بمخالفة القانون استنادا إلى أنه اعتبر نكول الطاعن عن هذه اليمين موجبا للحكم عليه فى حين أنه لم توجه إليه يمين قضائية بالمعنى القانونى . على غير أساس .

٤ — نقض . حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى مادة وضع يد . الطعن فيه بطريق النقض . لايجوز إلا إذا كان الحكم مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله . الطعن فيه استنادا إلى غموضه وتناقضه وقصوره فى التسبيب وخطئه فى الإسناد . لا يقبل .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض)

١ — إنه وإن كان صحيحا أن القانون لم يجعل القرابة سببا لرد الشاهد ، إلا أنه من المقرر كذلك أن لقاضى الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ماعداه ، وأنه لا معقب عليه فى ذلك . وإذن فمتى كان الحكم لم يطرح شهادة شهود الطاعن القائلين بوضع يده على القناة موضوع النزاع لمجرد قرابتهم له ، وإنما اطرحها ، على ماصرح به ، بسبب ما أثارته هذه القرابة من شك فى صدق

أقوالهم، وبسبب ماتوافر فى الدعوى من قرائن على صدق شهود المطعون عليه. فإن الطعن على الحكم استنادا إلى أنه أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة يكون على غير أساس .

٢ — النعى على الحكم بأنه أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ هو لم يعتبر أن وجود قنطرة للصرف تتوافر فيها شروط وضع اليد القانونية من ظهور واستمرار وهدوء ونية التملك — هذا النعى يكون فى غير محله متى كان الحكم قد أثبت أخذا بتقرير الخبير أن هذه القنطرة قد هدمت من زمن بعيد .

٣ — لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى استخلصت من نكول الطاعن عن اليمين لدى المحكم بأن لا حق للمطعون عليه فى القناة موضوع النزاع ، قرينة على عدم أحقية الطاعن فى طلب منع تعرض المطعون عليه . ومن ثم فإن الطعن على الحكم استنادا إلى أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر أن نكول الطاعن عن هذه اليمين لدى المحكم موجبا للحكم عليه ، فى حين أنه لم توجه إليه يمين قضائية بالمعنى القانونى — هذا الطعن يكون على غير أساس .

٤ — تقضى المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والإبرام بأن الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية فى مواد وضع اليد لايجوز إلا إذا كانت الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه صادرا فى دعوى وضع يد وكان مبنى أسباب الطعن فيه هو غموضه وتناقضه وقصوره فى التسبيب وخطؤه فى الإسناد كانت هذه الأسباب جميعا غير مقبولة ، إذ هى ليس مما يجوز التحدى به فى الطعن على الحكم .

الوقائع

فى يوم ١٥ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ١٩ من نوفمبر سنة

١٩٤٨ فى القضية المدنيـة رقم ١١٧ سـنة ١٩٤٧ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أصليا بإلغاء الحكم المطعون فيه والحكم بالطلبات الواردة فى عريضة افتتاح الدعوى واحتياطيا بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية الى محكمة الاسكندرية الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى ، وفى الحالتين إلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقـابل أتعاب المحاماه . وفى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن. وفى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصـل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ، ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٢ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحـاماه . وفى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم جواز الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... ... الخ

المحكمة

ومن حيث إنه بنى على تسعة أسباب ، حاصل الأول منها ، خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، إذ اطرح شهادة شهود الطاعن القائلين بوضع يده على القناة (الملال) موضوع النزاع بسبب قرابتهم له ، فى حين أن القانون لا يسقط شهادة شاهد بسبب القرابة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه وإن كان صحيحا أن القانون لم يجعل القرابة سببا لرد الشاهد ، إلا أنه من المقرر كذلك أن لقاضى الموضوع أن يأخذ بمـا يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عداه ، وأنه لا معقب عليه فى ذلك. والحكم المطعون فيه لم يطرح شهادة شهود الطاعن لمجرد قرابتهم له وإنما اطرحها ، على ما صرح به ، بسبب ما أثارته هذه القرابة من شك فى صدق أقوالهم ، وبسبب ما توافر فى الدعوى من قرائن على صدق شهود المطعون عليه .

ومن حيث ان حاصل السبب الرابع هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ ذهب إلى أن صرف الطاعن مياه أرضه بواسطة قنطرة تجتاز "الملال" لا يعتبر استعمالا تتوافر فيه شرائط وضع اليد القانونية من ظهور واستمرار وهدوء ونية التملك، فى حين أن الثابت هو عكس ذلك، وأنه ليس ثمة ما يمنع من توافر شروط وضع اليد فى الطريقة التى كان يستعملها الطاعن فى صرف مياه أرضه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم من "أن الخبير أثبت أن القنطرة مهدومة من زمن بعيد" — إذ بذلك لا يكون الحكم قد خالف القانون فى تقريره عدم توافر شرائط وضع اليد القانونية فيما ادعاه الطاعن من استعماله الملال بالطريقة المشار إليها .

ومن حيث ان حاصل الشق الثانى من السبب السابع خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ اعتبر "على فرض صحة واقعة الاحتكام" أن نكول الطاعن عن اليمين لدى المحكم موجبا للحكم عليه، مع أنه لم توجه إليه يمين قضائية بالمعنى القانونى .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم لم يعتبر ما وقع من الطاعن نكولا عن يمين بالمعنى القانونى، وإنما استخلص من مسلكه قرينة على "أن وضع يده المزعوم على أحسن فروضه ليس خاليا من النزاع كما يشترط القانون فى دعاوى اليد" .

ومن حيث ان حاصل الأسباب الثانى والثالث والخامس والسادس والشق الأول من السبب السابع والثامن والتاسع هو على التوالى غموض الحكم وتناقضه وقصوره فى التسبيب وخطؤه فى الإسناد إذ أخذ بما قرره الخبير من أن المطعون عليه يستعمل الملال فى رى أرضه، مع أن ذلك لم يحصل منه إلا بعد تعديه على حق الطاعن — وإذ أخذ بتقرير الخبير مع أنه سبق للمحكمة أن فصلت فى ذلك قولا بأن المسألة تعود إلى تحقيق وضع اليد — وإذ ذهب إلى أنه ثبت من التحقيقات التى أجراها البوليس والنيابة فى الشكوى الإدارية أن المطعون عليه هو الذى يروى أطيانه من الملال، فى حين أن هذا غير صحيح لأن المعاينة

والتحقيقات جاءت على خلاف ذلك — و إذ ذهب إلى أن المطعون عليه شكا من أن الطاعن أزال البرابخ التى تسير فيها المياه من ترعة الرشيدية إلى المروى قبل انتقال الخبير للمعاينة ، مع أن هذا غير صحيح — و إذ ذهب إلى أن الطرفين احتكما إلى الشيخ هنيدى فى فض الخصومة بينهما مع أن ذلك لم يحصل — و إذ اتخذ من عدم رفع الطاعن استئنافه إلا بعد أكثر من سنة قرينة على عدم شعوره بالتعرض له فى وضع يده ، مع أن هذه المسألة قد حسمت فى الحكم التمهيدى — و إذ ذهب إلى أن الشهادة المقدمة من الطاعن والصادرة له من تفتيش رى القسم الثالث بتاريخ ١٩٤٨/١١/١٠ لم تكن خاصة بالأرض المتنازع على وضع اليد عليها مع أنها خاصة بها .

ومن حيث ان هذه الأسباب جميعا غير مقبولة : لأن ما يعيبه الطاعن بها على الحكم من غموض وتناقض وقصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد ليس مما يجوز التحدى به فى الطعن على حكم صادر فى دعوى وضع يد ، كما هو الحال فى الدعوى ، إذ تقضى المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض والإبرام بأن الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية فى مواد وضع اليد لايجوز إلا إذا كانت الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٤٣)

القضية رقم ٨١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

بيع . الحكم بفسخ البيع وإلزام البائع بأن يرد إلى المشترى الثمن الذى سبق أن دفع اليه . حق المشترى فى حبس العين المبيعة حتى يوفى الثمن السابق له دفعه . ثمار العين المبيعة . تعتبر من حق مالك العين بحكم الفسخ . حق المشترى فى حبس العين المبيعة . لا يترتب عليه حقه فى تملكه الثمار . حسن نية المشترى . تحديه بقاعدة "واضع اليد حسن النية يتملك الثمار". لا محل له بالنسبة للثمار التى جنيت بعد رفعه دعوى الفسخ لاستحقاق العين المبيعة للغير . مطالبة البائع المشترى بمقابل ثمار المبيع من تاريخ البيع . حكم . قضاؤه بأحقية المشترى فى ثمار المبيع . استناده إلى حسن نية المشترى وحقه فى الحبس . خطأ .

إنه وإن كان للمشترى حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر له عنها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه تأسيسا على أن التزامه بتسليم العين بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام البائع برد ما دفعه اليه من الثمن فمادام هذا الأخير لم يقم بالتزامه بالرد كان له أن يمتنع عن التسليم وأن يحبس العين ، لكن ذلك لا يترتب عليه الحق فى تملك المشترى ثمار المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ . وإذا صح للمشترى التحدى بقاعدة "واضع اليد حسن النية يتملك الثمرة" فى تملك الثمار التى استولى عليها قبل رفع دعوى الفسخ فان هذا التحدى لا يكون له محل بالنسبة للثمار التى جنيت بعد رفعها من جانبه واستناده فى طلب الفسخ إلى استحقاق العين المبيعة للغير ولا يحول دون رد هذه الثمار لمالك العين ثبوت الحق له فى حبسها ، لأن هذا الحق إنما قرر له ضمانا لوفاء البائع بما قضى عليه بدفعه إليه نتيجة فسخ البيع ، وليس من شأن هذا الحق تمليك المشترى ثمار العين المبيعة بل يجب عليه تقديم حساب عنها للمالك .

و إذن فمتى كان الواقع هو أن الطاعن باع للمطعون عليهن أرضا وقضى بفسخ البيع و إلزامه بأن يدفع اليهن الثمن الذى سبق دفعه إليه ثم أقام دعواه طالبا الحكم بالزامهن بأن يدفعن اليه مقابل ثمار المبيع وكان الحكم إذ قضى بأحقية المطعون عليهن فى ثمـار المبيع قد أسس قضاءه على أن الطاعن و إن كان على حق فى مطالبة المطعون عليهن بريع العين من تاريخ البيع غير أنه يعترضه فى هذه الحالة المبـدأ القائل بأن " واضع اليد بحسن نية يتملك الثمرة " وأنه من المقرر قانونا أن البائع له الحق فى حبس العين حتى يوفى مبلغ الثمن ، وهو فى وضع يده على العين المبيعة حسن النية فلا يطالب بثمرات العين فى فترة حبسها وكذلك المشترى الذى يفسخ عقد البيع الصادر له يحق له حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر فيها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه وهو فى وضع يده حسن النية فلا يطالب بثمرات العين فى فترة حبسها — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك فإنه و إن كان قد أصاب فيما قرره من حق الحبس للمطعون عليهن حتى يوفين ما دفعنه من الثمن إلا أنه أخطأ فى تطبيق القانون فيما قرره من تملكهن للثمار استنادا إلى حسن نيتهن وحقهن فى حبس العين المبيعة .

الوقائع

فى يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٣٨ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهن بالمصروفات ومقابل إتعاب المحاماة . وفى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهن بتقرير الطعن . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهن بالطعن وصورتين طبق الأصـل من الحكم المطعون فيـه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهن دفاعا . وفى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العـامة

مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهن بالمصروفات . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة الخ .

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أنه بتاريخ ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٧ باع الطاعن إلى السيدتين أمينه وزينب أحمد خليل المطعون عليهما الأوليين نصف قطعة أرض مقام عليها مبانى منزل مضافا إليها نصف الحارة بثمن قدره ٢٨٠ قرشا للمتر دفع منه ٧٥ جنيها والباقى قسط على آجال ثم باع النصف الآخر المقام عليه المبانى المذكورة مضافا إليه نصف الحارة إلى السيدة صفية عبده المطعون عليها الثالثة بنفس السعر ودفعت من الثمن ٢٥ جنيها والباقى قسط على آجال ، ثم أقامت أمينة أحمد خليل وزينب أحمد خليل الدعوى رقم ١٥٨١ سنة ١٩٤٠ بلبيس وطلبتا إلزام الطاعن بأن يدفع إليهما مبلغ ١١٣ جنيها مقدار الثمن المدفوع منهما والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا ابتداء من الطلب الرسمى الحاصل فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٠ لغاية الوفاء و ٢٠ جنيها على سبيل التعويض إستنادا إلى أن الطاعن باع العين لآخرين سجلوا عقدهم ، فحكمت المحكمة فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٠ بإلزام الطاعن بأن يدفع إليهما ١١٣ جنيها وفوائدها بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٠ حتى الوفاء و ٢٠ جنيها على سبيل التعويض ، ثم أقامت صفية عبده الدعوى رقم ٢٣٣١ سنة ١٩٤٥ مدنى الأزبكية بصحيفة أعلنتها فى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٥ إلى الطاعن وآخرين وطلبت أصليا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ فى ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٧ واحتياطيا بفسخه وبإلزام الطاعن بأن يدفع إليها ٥٨ جنيها مقدار ما دفعته من أصل الثمن و ٢٠ جنيها على سبيل التعويض ، فقضت المحكمة فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٦ بفسخ عقد البيع

وبإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليها الأخيرة ٧٨ جنيها والمصروفات . ثم أقام الطاعن الدعوى رقم ٤٠٩ سنة ١٩٤٥ مدنى كلى مصر على المطعون عليهن زينب وأمينة وصفية وطلب الحكم بإلزامهن بأن يدفعن إليه متضامنات مبلغ ٤٥٦ جنيها قيمة انتفاعهن بالأرض مشتراهن بواقع ٤ جنيهات شهريا ابتداء من أول أبريل سنة ١٩٣٧ لغاية آخر سبتمبر سنة ١٩٤٦ وحكم ابتدائيا برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعن الحكم وقضت محكمة الاستئناف فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ بحكمها المطعون فيه بالغاء الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض الدعوى قبل المطعون عليهما الأولى والثانية وبإلزامهما بأن تدفعا بطريق التضامن إلى الطاعن ٢٣ جنيها مقابل ريع نصف قطعة الأرض موضوع النزاع عن المدة من ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٧ إلى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ وثانيا بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به بالنسبة للمطعون عليها الثالثة ، فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتملك المطعون عليهن ثمار المبيع استنادا إلى القول بأن للبائع قانونا حق حبس العين حتى يوفى باقى الثمن وهو فى وضع يده حسن النية فلا يطالب بثمار العين فى فترة حبس العين كذلك المشترى الذى يفسخ عقد البيع الصادر له يكون له حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر عنها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه وهو فى وضع يده حسن النية فلا يطالب بالثمار — إذ قضى بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن حق البائع فى الحبس منشؤه أنه مالك للعين المبيعة وأنه التزم بتسليمها مقابل التزامات المشترى . فإذا امتنع المشترى عن الوفاء بالتزامه حق للبائع أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه وليس هذا حال المشترى الذى فسخ عقده إذ ينقلب حق ملكيته إلى مبلغ من المال فلا يكون له حق فى حبس العين — ولو سلم جدلا وكان له هذا الحق — فإنه وقد تقرر بالفسخ إعادة الملكية للبائع فإن أحسن فرض للمشترى هو اعتباره مرتهنا لا يحق له أن يستغل من العين أكثر من الفوائد المسموح بها قانونا ومتى كان قد حكم له فعلا بالتعويض فانه لا يجوز له الجمع بين التعويض وبين مقابل الانتفاع الذى هو من حق المالك البائع أصلا .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بأحقية المطعون عليهن الثلاث في ثمار العين موضوع العقد على " أن المستأنف (الطاعن) وإن كان على حق في مطالبة المستأنف عليهن الثلاث (المطعون عليهن) بريع قطعة الأرض من تاريخ البيع الصادر منه في أبريل سنة ١٩٢٧ غير أنه يعترضه في هذه الحالة المبدأ القائل بأن واضع اليد بحسن نيـة يتملك الثمرة وأنه من المقرر قانونا أن البائع له الحق في حبس العين حتى يوفى مبلغ الثمن — وهو في وضع يده على العين المبيعة حسن النية فلا يطالب بثمرات العين المبيعة في فترة حبسها وكذلك المشترى الذى يفسخ عقد البيع الصادر له — له حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر فيها حتى يوفى الثمن السابق له دفعه — وهو في وضع يده حسن النية فلا يطالب بثمرات العين في فترة حبسها " .

ومن حيث إنه وإن كان الحكم قد أصاب فيما قرره من حق الحبس للمشتريات حتى يوفى إليهن ما دفعنه من الثمن إلا أنه أخطأ في تطبيق القانون فيما قرره من تملك المشتريات اللائي حكم بفسخ عقدهن للثمار استنادا الى حسن نيتهن وحقهن في حبس العين المبيعة ، ذلك أن حق المطعون عليهن في حبس العين مستمد من أن التزامهن بتسليمها بعد الحكم بفسخ البيع يقابله التزام البائع (الطاعن) برد ما دفعنه اليه من الثمن ، فما دام أنه لم يتم هو بالتزامه بالرد كان لهن أن يمتنعن عن التسليم وأن يحبسن العين ولكن ذلك لا يترتب عليه الحق في تملكهن ثمار المبيع بعد أن أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ واذا صح لهن التحدى بقاعدة "واضع اليد حسن النية يتملك الثمرة" في تملك الثمـار التي استولين عليها قبل رفع دعوى الفسخ فان هـذا التحدى لا يكون له محل بالنسبة الى الثمـار التي جنيت بعد رفعها من جانبهن واستنادهن في طلب الفسخ الى استحقاق العين المبيعة للغير ولا يحول دون رد هذه الثمار لمـالك العين ثبوت الحق لهن في حبسها لأن هـذا الحق إنما قرر لهن ضمانا لوفاء البائع بمـا قضى عليه بدفعه إليهن نتيجة فسخ البيع وليس من شأن هذا الحق تمليك المشتريات ثمار البيع بل يجب عليهن تقـديم حساب عنها للمالك ومن ثم يتعين نقض الحكم في هذا الخصوص .

---

(٤٤)

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٥١

القضية رقم ١٩٥ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

عقد اشتراك فى الحصول على مياه من المجلس البلدى بالعداد . النص فى بند منه على أن المشترك هو المكلف بمراقبة وصيانة وحفظ المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد وأنه هو وحده المسئول عنها وعن جميع الأضرار التى تحصل بسببها إلا أنه يجب عليه كلما رغب الكشف على هـذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس حتى يجرى ذلك ويقوم بالاصلاحات اللازمة . النص فى بند آخر على منع المشترك من مس المواسير سالفة الذكر لأى سبب كان وإلا حق للمجلس فسخ العقد . لا تعارض بين البندين . البند الأول واضح فى إعفاء المجلس من أية مسئولية عن الأضرار التى تحصل بسبب المواسير الفرعية . البند الثانى إنما ينظم بداعى المصلحة العامة حق المشترك فى مراقبة هذه المواسير . إهدار البند الأول بحجة تعارضه مع البند الثانى. خطأ فى تطبيق قانون العقد . الحكم بمسئولية المجلس دون بيان وجه الخطأ الموجب لمساءلته . قصور يبطل الحكم .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

النص فى بند من عقد الاشتراك فى الحصول على مياه من المجلس البلدى بالعداد على أن " المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد فى محل المشترك تعمل بمعرفة المجلس على حساب المشترك . . وهو المكلف بمراقبتها وصيانتها وحفظها بحالة جيدة وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التى تحصل بسببها ، إلا أنه يجب على المشترك كلما رغب الكشف على هذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس ويؤيد ذلك كتابة حتى يجرى المجلس ذلك ويقوم بالإصلاحات اللازمة ، إذا اقتضى الحال ، على مصاريف المشترك " —

نص هـذا البند واضح فى إعفاء المجلس من أية مسئولية عن الأضرار التى تحصل بسبب المواسير الفرعية، ولا محل لإهداره بحجة تعارضه مع بند آخر فى العقد ينص على أنه "ممنوع قطعيا على المشترك أن يمس العداد أو المواسير الكائنة بين العداد والمواسير العمومية أو البرين لأى سبب كان وإذا أخل المشترك بهذا الشرط كان للمجلس فسخ العقد حالا ومصادرة التأمين بدون الإخلال بكافة الإجراءات الأخرى" إذ القول بقيام هذا التعارض غير مستساغ، لأن نص هذا البند الأخير هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة إنما ينظم — بداعى المصلحة العامة — حق المشترك فى المراقبة.

وإذن فمتى كان الحكم الابتدائى اذ قضى بالزام المجلس — الطاعن — أن يعوض المشترك — مورث المطعون عليهم — عما أصاب منزله من تصدع نتيجة تسرب المياه من الماسورة الفرعية التى تمد المنزل بالمياه، قد أقام قضاءه على ما ثبت له من أن سبب تسرب المياه هو كسر شرخى بالمحبس بسبب خطأ وقع فيه عامل المجلس عند تركيبه وذلك أخذا بما قرره الخبير الذى ندب فى دعوى إثبات الحالة وكان الحكم الاستئنافى لم يقم مسئولية المجلس على هذا الوجه من الخطأ بل على وجه آخر، إذ رأى أن لا أهمية لتمحيص سبب تسرب المياه، أهو خطأ العامل وقت تركيب المحبس كما قرر خبير دعوى إثبات الحالة، أم كسر فى نفس الماسورة كما قرر الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف، قولا بأن مسئولية المجلس قائمة لأنه هو المسئول عن حفظ ورقابة المواسير وأنه لا عبرة بما نص عليه فى البند الأول من عقد الاشتراك، ذلك لأن البند الثانى منه يحرم على المشترك أن يمس العداد أو المواسير. فإن الحكم الإستئنافى إذ أهدر البند الأول من عقد الاشتراك قد أخطأ فى تطبيق قانون العقد، كما عاره القصور إذ لم يبين وجه الخطأ الذى ارتكبه المجلس والذى لا تقوم مسئوليته إلا بإثباته.

الوقائع

فى يوم ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٥ أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٥ سنة

٢٠ ق ، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، واحتياطيا باحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٦ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فى خصوص السببين الأول والثانى والشطر الأول من السبب الثالث ، و برفض الشطر الثانى من السبب الثالث . وفى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إن السببين الأول والثانى والوجه الأول من السبب الثالث تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالزام الطاعن بأن يعوض المطعون عليهم عما أصاب منزلهم من تصدع نتيجة تسرب المياه من الماسورة الفرعية التى تستمد المياه من المواسير العامة قد فسر البندين الثامن والتاسع من عقد الاشتراك المبرم بين الطاعن ومورث المطعون عليهم ، تفسيرا لا تحتمله عبارتهما ، إذ الحظر الذى فرض على المشترك فى الكشف على المواسير دون وساطة المجلس إنما قرر ضمانا لعدم العبث بالمواسير العامة ، وخشية أن يأتى المشترك بعمال ليست لهم دراية فنية بشبكة المياه فنص على أن للمشترك الكشف على المواسير متى شاء ، وإنما بعمال من المجلس لهم هذه الدراية — كما أن الحكم قضى بمساءلة الطاعن دون أن يبين نوع الخطأ الذى ارتكبه وفى هذا تقرير لمسئولية شيئية قبل الطاعن لا يقرها القانون .

ومن حيث إنه يبين من مراجعة أوراق الطعن أن مورث المطعون عليهم تعاقد مع الطاعن على مد منزله بالمياه بمقتضى عقد اشتراك حرر فى ١٩٣٩/٧/٣١

ونص فى البنـد الثامن منه على أن " المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد فى محل المشترك تعمل بمعرفة المجلس على حساب المشترك ... وهو المكلف بمراقبتها وصيانتها وحفظها بحالة جيـدة وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التى تحصـل بسببها إلا أنه يجب على المشترك كلما رغب الكشف على هـذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس ويؤيد ذلك كتابة حتى يجرى المجلس ذلك ويقوم بالتصليحات اللازمة إذا اقتضى الحال على مصاريف المشترك " ونص البند التاسع على أنه "ممنوع قطعيا على المشترك أن يمس العداد أو المواسير الكائنة بين العداد والمواسير العمومية أو البريزة لأى سبب كان وإذا أخل المشترك بهذا الشرط كان للمجلس فسخ العقد حالا ومصادرة التأمين بدون الإخلال بكافة الإجراءات الأخرى ... " — وقد قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعن أن يعوض مورث المطعون عليهم عمـا أصاب منزله من تصدع نتيجة تسرب المياه من المـاسورة الفرعية التى تمد المنزل بالمياه وذلك لمـا ثبت لها من أن سبب تسرب المياه هو كسر شرخى بالمحبس بسبب خطأ وقع فيه عامل الطاعن عند تركيبه وذلك أخذا بما قرره الخبير الذى ندب فى دعوى إثبات الحالة ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يقم مسئولية الطاعن على هذا الوجه من الخطأ بل على وجه آخر إذ رأى أن لا أهمية لتمحيص سبب تسرب الميـاه أهو خطأ العامل وقت تركيب المحبس كما قرر خبير دعوى إثبات الحالة أم كسر فى نفس المـاسورة كما قرر الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف — قولا بأن مسئولية الطاعن قائمة لأنه هو المسئول عن حفظ ورقابة المواسير وأنه لا عبرة بما نص عليه البند الثامن من عقد الإشتراك ذلك لأن البند التاسع من العقد يحرم على المشترك أن يمس العداد أو المواسير .

ومن حيث إن البند الثـامن من عقد الاشتراك صريح فى أن المشترك ملزم بمراقبة المواسير التى تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها بحالة جيدة "وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الأضرار التى تحصل بسببها" — وهو نص واضح فى إعفاء الطاعن من أية مسئولية ولا محل لإهداره بحجة تعارضه مع البند التاسع إذ القول بقيام هذا التعارض غير مستساغ لأن البند التاسع إنما

ينظم — بداعى المصلحة العامة — حق المشترك فى المراقبة ، وهو ما سبق لهذه المحكمة أن قضت به فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٠ فى الطعن رقم ١٢٧ سنة ١٨ قضائية .

ومن حيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ أهدر البند الثامن من عقد الاشتراك قد أخطأ فى تطبيق قانون العقد كما عاره القصور إذ لم يبين وجه الخطأ الذى ارتكبه الطاعن ، والذى لا تقوم مسئوليته إلا باثباته .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى بحث الوجه الثانى من السبب الثالث .

---

(٤٥)

القضية رقم ١٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . إثبات . بيع الوفاء . الحكم ببطلانه لأنه يخفى رهنا . قيامه على القرينة التى استنبطها من عقد الايجار الصادر من البائع إلى أحد ورثة المشترى والذى ذكر فيه أن الأطيان موضوع العقد محل الدعوى مرهونة ، وعلى شهادة الشهود الدالة على استمرار حيازة البائع للعين المبيعة بعد صدور العقد منه . ذلك يكفى لحمل الحكم . عدم التحدث عن الثمن المسمى بالعقد أهو بخس أم هو ثمن المثل . لاقصور . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) .

متى كان الحكم إذ قضى ببطلان عقد بيع الوفاء الصادر من مورث المطعون عليهم لمورث الطاعنين على أساس أنه يخفى رهنا قد أقام قضاءه على القرينة التى استنبطها من عقد الايجار الصادر من مورث المطعون عليهم إلى أول الطاعنين

والذى ذكر فيه أن الأطيان موضوع العقد محل الدعوى مرهونة ، وعلى شهادة الشهود الدالة على استمرار حيازة مورث المطعون عليهم للعين المبيعة بعد صدور العقد منه ، فانه لم يكن يعوزه بعد ، المزيد من الأدلة . ومن ثم فان الطعن فيه المصوره فى التسبيب استنادا إلى أنه لم يتحدث عن الثمن المسمى بالعقد أهو بخس أم هو ثمن المثل — هذا الطعن يكون على غير أساس

الوقائع

فى يوم ٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٠٩ سنة ٢١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٨ منه أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٥ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنين بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من يوليه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة والمحكمة أرجأت إصدار الحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

من حيث أن الطعن بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالسببين الأولين

منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب إذ ألغى الحكم الابتدائى وقضى ببطلان عقد البيع الوفائى الصادر فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٨ إلى مورث الطاعنين من المطعون عليهم على أساس أنه يخفى رهنا ومما اعتمد عليه فى قضائه ماجاء بأسباب الحكم التمهيدى الذى أصدرته محكمة أول درجة بالإحالة على التحقيق لإثبات ونفى أن عقد البيع المذكور يخفى فى حقيقته رهنا من أن المحكمة لا ترتاح لما علل به الطاعنون العبارة الواردة بعقد الإيجار الصادر فى أول يوليه سنة ١٩٣٩ من مورث المطعون عليهم إلى الطاعن الأول عياد بطرس من أن « الحد القبلى للأطيان المرهونة لنا من مورث المطعون عليهم » بأنها دست على أخيهم عياد المذكور هذا مع أن العبارة التى اعتبرها المطعون عليهم اعترافا بحقيقة العقد موضوع الدعوى لا تقيد باقى الطاعنين والحكم المطعون فيه إذ اعتمد على ذلك أغفل الاعتبار بأنه رغم هـذا الذى جاء بأسباب الحكم التمهيدى فانه قضى بالإحالة على التحقيق وحمل المطعون عليهم عبء الإثبات كما أنهم لم يستأنفوه ونفذوه مختارين وأنه بعد أن سمعت محكمة أول درجة شهود الطرفين بمعرفتها قدرت شهادتهم على مابدا لها من التحقيق خلافا لمحكمة الاستئناف التى استنتجت من أقوالهم ما استظهرته من الأوراق فقط .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن ردد ماجاء بأسباب الحكم التمهيـدى الذى أصـدرته محكمة أول درجة من أنها لا ترتاح إلى ما علل به الطاعنون العبارة الواردة بعقد الإيجار من أنها مدسوسة على الطاعن الأول أضاف إلى ذلك أنه ظاهر من عبارات عقد الإيجار أنها متسقة وبخط واضح جلى ولا تحشير فيه ولا دس فضلا عن أن الطاعنين لم يتخذوا أو يتخذ أحد منهم الطريق القانونى للطعن بالتزوير على تلك العبارة مما يدل على أن هذا الذى يقولونه غير جدى ثم أردف ذلك بأنه وإن كانت هذه العبارة الواردة بعقد الإيجار لا تقيد إلا الطاعن الأول إلا أنه يؤخذ منها بالنسبة إلى باقى الطاعنين قرينة على أن عقد البيع الوفائى يخفى رهنا ثم قال إنه وإن كانت محكمة أول درجة قد سمعت شهادة شهود الأخصام وقضت بما استخلصته منها إلا أن لمحكمة الاستئناف أن تكتفى بمراجعة أقوال هؤلاء الشهود فى التحقيق وأن تستخلص

منها ما تطمئن اليه وإن كان مخالفا لما استخلصته محكمة أول درجة - ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أنه لم يقصر اعتماده فى قضائه على ما جاء بأسباب الحكم التمهيدى الصادر من محكمة أول درجة بل أضاف اليها أسبابا عدة مؤدية إلى ما استخلصه منها ، وهو بعد لم يخطىء إذ اتخذ من العبارة المشار اليها دليلا يكشف عن حقيقة العقـد موضوع الدعوى . ومن ثم يكون هـذان السببان مرفوضين .

ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم تناقض أسبابه وقصورها ، إذ بعد أن أضفى على العبارة الواردة بعقـد الإيجار تلك الدلالة البالغة على أن عقد البيع الوفائى يخفى رهنا راح يناقش التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ، وفى ذلك عدول منه عما استخلصه من عقد الإيجار فضلا عن أنه أخذ بشهادة شهود المطعون عليهم ولم يرد على الأسباب المسهبة التى أوردها حكم محكمة أول درجة مستدلا بها على أنهم تعمدوا الكذب .

ومن حيث إن هذا السبب مردود ، بأن الحكم بعد أن اتخذ من العبارة الواردة فى عقد الإيجار سالف الذكر قرينة كاشفة عن حقيقة العقد ثم عززها بما استخلصه من شهادة الشهود لا يكون ذلك منه عدولا عن القرينة السابقة ، إذ لا تناقض بين الدليلين فكلاهما يتساند على حمل الحكم ، أما تعييبه بأنه لم يرد على الأسباب التى استند إليها الحكم الابتدائى فى عدم تصديق شهادة شهود المطعون عليهم فغير صحيح ، إذ كان عماد محكمة أول درجة فى عدم تصديقهم ما ظنته من مخالفة أقوالهم لإقرار وكيل المطعون عليهم بوضع يد مورث الطاعنين منذ شرائه وقد فسر الحكم المطعون فيه هذا الإقرار تفسيرا لايتعارض مع أقوال شهود المطعون عليهم .

ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم تفسيره الخاطىء للاقرار الذى جاء على لسان وكيل المطعون عليهم بجلسة ١٩٤٥/٢/٢٢ بما لايتفق مع مدلوله ولايطابق الواقع إذ قرر وكيلهم " أن المدعى عليهم (الطاعنين) وضعوا اليد على العين المبيعة من تاريخ العقد للآن " واتخذ الحكم الابتدائى من هذا القول دليلا على كذب شهود المطعون عليهم ولكن الحكم المطعون فيه أخذ

بتفسير وكيل المطعون عليهم له من أن معناه أن مورث الطاعنين كان يتقاضى من مورث المطعون عليهم إيجار هذا القدر .

ومن حيث إن الحكم استند فى تقريره استمرار وضع يد المطعون عليهم على الأرض المبيعة من مورثهم وفائيا إلى ماقدموه من عقد إيجار ثابت التاريخ فى ١٩٢٩/٨/٢٠ على الأطيان موضوع العقد محل الدعوى وهو صادر من مورثهم الشيخ عبدالصبور ابراهيم إلى آخر ثم أردف ذلك بمخالفته الحكم الابتدائى فى تفسيره ماقاله وكيل المطعون عليهم بجلسة ١٩٤٥/٢/٢٢ والسابقة الإشارة إليه ورأى أنه ليس فيما قرره مايدعو إلى تكذيب شهود المطعون عليهم فيما قرروه من أن المورث الأصلى عبد الصبور ابراهيم ظل واضعا يده على الأطيان المبيعة منه إلى مورث الطاعنين لأن ماقيل كان فى مجال الاستدلال على استهلاك الدين مع تمسك قائله بالمادة ٣٣٩ مدنى قديم التى تنص على أن البيع الوفائى يعتبر مخفيا لرهن إذا بقيت العين المبيعة فى حيازة البائع ، والحكم إذ ذكر عبارة وكيل المطعون عليهم وسياقها ودواعيها وعلى هدى ذلك كله انتهى إلى التفسير الذى استخلصه منها معززا إياه بما قدمه المطعون عليهم من عقد الإيجار سالف الذكر مستدلا بذلك كله على أن العين المبيعة وفائيا ظلت فى حيازة البائع وأن ذلك يؤيد شهادة شهود المطعون عليهم — يكون قد فسر الأقوال السابق ذكرها تفسيرا سائغا لامسخ فيه .

ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم القصور فى التسبيب إذ لم يرد على ما استند إليه الحكم الابتدائى فى رفض دعوى المطعون عليهم من أن الثمن المسمى فى العقد هو ثمن المثل .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بأن حقيقة العقد رهن لا بيع ، على القرينة التى إستنبطها من عقد الإيجار المحرر على أول الطاعنين والذى ذكر فيه أن الأطيان موضوع العقد محل الدعوى مرهونة وعلى شهادة الشهود الدالة على استمرار حيازة مورث المطعون عليهم للعين المبيعة بعد صدور العقد منه ، لم يكن يعوزه بعد المزيد من الأدلة حتى يتحدث عن الثمن المسمى بالعقد أهو بخس أم هو ثمن المثل .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٤٦)

القضية رقم ٦٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

حكم . دعوى تثبيت ملكية أطيان أساسها وضع اليد المدة الطويلة . تقرير الحكم عجز المدعى عن اثبات دعواه . استناده الى جملة قرائن منها ما استخلصه من أقوال شهود سمعهم الخبير باذن من المحكمة . عدم طعن المدعى فى هذا التحقيق أمام محكمة الموضوع . الطعن فى الحكم استنادا الى أنه أقام قضاءه على أقوال شهود لم تسمعهم المحكمة ولم يحلفوا يمينا أمامها . على غير أساس .

(المواد ١٨٣/٢١٠/٢٢٨ من قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعن التى طلب فيها تثبيت ملكيته لأطيان تأسيسا على أنه تملكها بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية قد استند فى تقريره عجز الطاعن عن إثبات دعواه إلى جملة قرائن منها ما استخلصه من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير باذن من المحكمة ونقا للمادة ٢٢٨ من قانون المرافعات — القديم — وكان الطاعن لم يوجه لدى محكمة الموضوع طعنا إلى التحقيق الذى أجراه هذا الخبير وكان مبنى ما نعاه الطاعن على الحكم انه إذ أقام قضاءه على أقوال شهود لم تسمعهم المحكمة ولم يحلفوا يمينا أمامها عملا بالمادتين ١٨٣/٢١٠ من قانون المرافعات — القديم — قد شابه بطلان جوهرى ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

الوقائع

فى يوم ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٦ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٤٦ سنة ٦٤ ق —

وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى . وفى ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن — وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن — وفى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماه . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن الطاعن أقامها فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ على المطعون عليها أمام محكمة القاهرة الابتدائية يطلب تثبيت ملكيته إلى ثمانية الأفدنة المبينة الحدود والمعالم بعريضته مستندا فى ذلك الى تملكها بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وفى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٤ أصدرت المحكمة المذكورة حكما تمهيديا بندب خبير زراعى موظف للانتقال الى الأرض موضوع النزاع وتطبيق مستندات الحكومة عليها وما يقدمه اليه المدعى من مستندات لمعرفة من المالك لها وأذنت له فى تحقيق وضع اليد عليها وسببه ومدته وبعد أن باشر الخبير مأموريته وأودع تقريره قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى مؤسسة قضاؤها على ماثبت لها من تقرير الخبير من عجز الطاعن عن إثبات دعواه فأستأنف حكمها لدى محكمة استئناف القاهرة فقضت برفض استئنافه وتأييد الحكم الابتدائى فطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الصادر برفض دعوى الطاعن أخذا بأسبابه قد

عاره بطلان جوهرى ، ذلك أن المحكمة الابتدائية بنت تقريرها عجز الطاعن عن إثبات دعواه على أقوال شهود لم تسمعهم ولم يحلفوا يمينا قبل تأدية شهادتهم أمام الخبير فخالفت بذلك المادتين ١٨٣ و ٢١٠ من قانون المرافعات (القديم) .

ومن حيث إن الحكم أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما قرره الخبير فى تقريره من أنه ثبت له من معاينة الأرض موضوع النزاع أن معظمها بور لم يستصلح وتدل حالته على أنه لم تسبق زراعته لارتفاع منسوبه عن الارض المجاورة له من الجهتين الشرقية والغربية وأن الطاعن إنما يضع يده على مساحة لاتزيد على فدانين واقعين فى الجزء البحرى من الأرض ويقوم بزراعتهما خفية من سنوات قليلة ، وعلى أنه لم يشهد أحد من الشهود الذين سمعهم الخبير ودون أقوالهم فى محضر أعماله بوضع يد الطاعن المدة الطويلة المكسبة للملكية سوى يوسف حجاج خلف وشهادته لا تطمئن اليها المحكمة لأن ابنه متزوج بابنة الطاعن ، وعلى أن هذا الأخير لم يطعن على التحقيق الذى أجراه الخبير .

ومن حيث إنه لما كان الحكم قد استند فى تقريره عجز الطاعن عن إثبات دعواه إلى جملة قرائن منها ما استخلصه من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير وكان الطاعن لم يوجه لدى محكمة الموضوع طعنا إلى التحقيق الذى أجراه هذا الخبير بإذن من المحكمة وفقا للمادة ٢٢٨ من قانون المرافعات (القديم) فان ما ينعاه على الحكم فى سبب طعنه يكون على غير أساس متعين الرفض .

---

(٤٧)

القضية رقم ٨٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

إثبات . دليل كتابى . القرابة . اعتبارها من الموانع الأدبية التى تحول دون الحصول على دليل كتابى . مسألة موضوعية .

(المادة ٢١٥ من قانون المرافعات — القديم —)

اعتبار صلة القرابة بين أطراف الخصومة من الموانع الأدبية التى تحول دون الحصول على دليـــل كتابى هو من الأمور الواقعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من محكمة النقض، و إذن فمتى كان الواقع هو أن الطاعنتين أقامتا دعواهما على المطعون عليه تطلبان القضاء لهما بريع حصتهما فى تركة مورثهما، فدفعها المطعون عليه بأنه وقد كان أرشد عائلته بعد وفاة أخيه مورث الطاعنتين — وهو والد الأولى منهما وزوج الثانية — كان يتولى بالاشتراك مع زوج الأولى إدارة الأطيان المطالب بريعها وكان يسلم الطـاعنتين نصيبهما فى كل محصول ولم يكن يأخذ عليهما محررا بذلك لقيام رابطة القرابة بينه و بينهما ، وكان الحكم إذ قضى بجواز إثبات تسلم الطاعنتين نصيبهما فى الريع بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة قد أقام قضاءه على أساسين : الأول — أن المسائل المطلوب إثباتها بالبينة تعتبر مادية . والثانى — أن صـلة القرابة بين أطراف الخصومة تعتبر من الموانع الأدبية التى تحول دون الحصول على دليـل كتابى . وكان مبنى ما نعته الطاعنتان على الحكم أنه إذ قرر وجود روكية واشتراكا فى الريع الناتج قد شابه القصور ، لأنه فهم دفاع المطعون عليه على غير حقيقته واستخلص منه ما لا تحتمله عبارته ، كذلك أخطأ فى تطبيق القانون إذ اتخـذ من قيام المـانع الأدبى بينهما و بين المطعون عليه تكأة لاجازة إثبات تسليم الريع بالبينة بالنسبة إلى الوكيل مع أنه لم يقل بقيام هذا المـانع بين هذا الوكيل والمطعون عليه ولم يورد ثمـة دليلا عليه . فان الطعن برمته يكون متعين الرفض ، ذلك لأن الأسـاس الثانى ممـا يستقيم به الحكم وحده فى قضائه بجواز التحقيق بالبينة .

الوقائع

فى يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٥ فبراير سـنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٠٨ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٩

أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٦ منه أودعت الطاعنتان أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما ، ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنتين بالمصروفات . وفى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ .

المحكمة

ومن حيث ان واقعة الدعوى كما يستفاد من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتاها على المطعون عليه لدى محكمة الفيوم الابتدائية تطلبان فيها القضاء لهما بقيمة الريع فى تركة مورثهما عن المدة من سنة ١٩٤٢ حتى نهاية سنة ١٩٤٧ — فدفعها المطعون عليه بأنه وقد كان أرشد عائلته بعد وفاة أخيه الأكبر مورث الطاعنتين وهو والد الأولى منهما وزوج الثانية — كان يتولى بالاشتراك مع زوج الأولى إدارة الأطيان المطالب بريعها . وكان يسلم الطاعنتين نصيبهما عينا فى كل محصول ولم يكن يأخذ عليهما محررا بذلك لقيام رابطة القرابة بينه وبينهما والتى تعتبر مانعا أدبيا من الحصول على دليل كتابى — وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات هذا التسليم . إلا أن محكمة أول درجة لم تجبه إلى هذا الطلب ، وندبت خبيرا لتقدير الريع . فاستأنف فأخذت محكمة الاستئناف بوجهة نظره وألغت الحكم الابتدائى وأعادت الدعوى إلى محكمة أول درجة للسير فيها على الوجه المبين بأسباب حكمها فقررت الطاعنتان الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث ان سببى الطعن يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بجواز إثبات تسلم الطاعنتين نصيبهما فى الريع بأى طريق من طرق الإثبات

ما فيها البينة ، قد شابه القصور فى التسبيب كما أخطأ فى تطبيق القانون ، وآية القصور أن الحكم فهم دفاع المطعون عليه على غير حقيقته ، واستخلص منه مالا تحتمله عبارته ، ذلك أن جوهر هـذا الدفاع كان فى كافة مراحل الخصومة يتركز فى أن زوج الطاعنة الأولى كان يشترك معه فى إدارة الأطيان وأنه كان يتسلم نصيب الطاعنتين فى الحاصلات عينا — إلا أن محكمة الاستئناف فهمت هذا الدفاع على أن " هناك روكية واشتراكا فى الربع الناتج " مما تعتبر معه الوقائع المدعى بها وقائع مادية لا سبيل لإثباتها إلا بالبينة ، وهذا الفهم الخاطئ الذى أقام عليه الحكم قضاءه لا سند له فى أوراق الدعوى مما يجعله معيبا — أما وجه الخطأ فى القانون فهو أن المحكمة إذ قضت بجواز الإثبات بالبينة تأسيسا على وجود مانع أدبى يمنع المطعون عليه من الحصول على سند كتابى من الطاعنتين يفيد براءة ذمته من الريع ، فى حين أن المطعون عليه كان يدعى أن سلم هـذا الريع إلى وكيلهما زوج الطاعنة الأولى لا إليهما ، إذ قضت بذلك أخطأت . ذلك أنها اتخذت من قيام هذا المانع بين المطعون عليه والطاعنتين تكأة لإجازة إثبات هذا التسليم بالبينة بالنسبة إلى الوكيل مع أنها لم تقل بقيام هذا المانع بين هذا الوكيل والمطعون عليه ولم تورد ثمة دليلا عليه .

ومن حيث إن الحكم قال " إن ما ذهب إليه المستأنف (المطعون عليه) من وجوده مع مورث المستأنف عليهما (الطاعنتين) فى روكية واحدة حتى وفاته وفى استمرارهما معا فى هذه الروكية ومشاركته فى ريع الأطيان مكان مورثهما ، هـذا الأمر فى ذاته واقعة مادية لا سبيل لإثباتها إلا بالبينة ولا يمكن تكليف المستأنف (المطعون عليه) أن يقدم دليلا كتابيا عليها لأنها لاتحصل بعقد . وهذه الواقعة يجب التثبت منها قبل التفكير فى تعيين خبير إذ لو صحت واقعة وضع يد المستأنف عليهما (الطاعنتين) أو وكيلهما الذى يجوز أن تكون وكالته ضمنية لأغنت المحكمة عن تعيين خبير علاوة على أن علاقة القرابة التى بين العم (المطعون عليه) وبنت أخيه المتوفى والدها تجعله فى مقام أبيها خصوصا إذا كانت تقيم فى كنفه كما يدعى وتسودهما المودة وطيب المعاملة الأمر الذى ترى معه هذه المحكمة وجود ما يبرر عدم حصول المستأنف (المطعون عليه) على مخالصة تبرئ

ذمته من المطالبة بنصيبهما فى ريع الأطيان و بالتالى تبيح له إثبات هذه البراءة بشهادة الشهود". ويبين من ذلك أن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها بجواز التحقيق بالبينة على أساسين: الأول أن المسائل المطلوب إثباتها بالبينة تعتبر مادية والثانى أن صلة القرابة بين أطراف الخصومة تعتبر من الموانع الأدبية التى تحول دون الحصول على دليل كتابى — ولما كان الأساس الثانى الذى بنى عليه الحكم قضاءه بجواز الإثبات بالبينة من الأمور الواقعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من محكمة النقض ويستقيم به الحكم وحده — لما كان ذلك — كان الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض .

---

(٤٨)

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٥١

القضية رقم ٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) شفعة . أثرها . تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشترى إلى ما بين البائع والشفيع . الدعوى بها . خصومها . الشفيع والبائع والمشترى . عدم اختصام أيهم فى جميع مراحل التقاضى . عدم قبول الدعوى بها .

(٢) شفعة فى عقار بيع لعدة أشخاص مشاعا بينهم . عدم جواز الشفعة إلا فيه بتمامه . الدعوى بها . خصومها . وجوب توجيهها إلى جميع المشترين . طعن الشفيع بصورية عقد أحد المشترين . لا يعفيه من توجيه الدعوى إليه .

(٣) شفعة . العقار المشفوع فيه . بيعه مشاعا لشخصين . دعوى بالشفعة فيه بتمامه . عدم توجيهها إلى أحد المشترين . إدعاء الشفيع بصورية عقد هذا المشترى . دفع المشترى الآخر

— المشفوع منه — بعدم قبول هـذا الطعن . حكم . قضاؤه بالشـفعة . تسبيبه . عدم رده على الدفع . قيامه على صورية عقد المشترى الذى لم يختصم . بطلانه . الدفع بصورية عقـد أحد المشترين يستوجب أن توجه الدعوى به إلى هذا المشترى .

(المادة ١١ من دكريتو الشفعة الصادر فى ١٩٠١/٣/٢٣ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) .

(١) يترتب على الأخذ بالشفعة تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشترى إلى ما بين البائع والشفيع فتزول صلة البائع بالمشترى فيما لكل منهما من الحقوق على الآخر بموجب عقد البيع لتكون صلته فى تلك الحقوق بالشفيع فهى عملية قانونية تدور ، ولا بد ، بين أطراف ثلاثة كل منهم طرف حقيقى ضرورى فيها حتى يمكن قانونا حصول هذا التحويل الواقع فى حقوقهم الثلاثة بعضهم على بعض ولا يتصور إلا قبل ثلاثتهم جميعا. ودعوى الشفعة — والمقصود بها إجراء عملية هذا التحويل قضاء — يجب بحكم طبيعة الحال أن تكون دائرة بينهم هم الثلاثة كذلك ، ومن ثم يتحتم اختصامهم جميعـا فى جميع مراحل التقاضى كما جرى به قضاء هذه المحكمة و إلا كانت غير مقبولة .

(٢) تقضى المـادة ١١ من قانون الشفعة القديم بأنه إذا بيع العقار لعدة أشخـاص مشاعا بينهم فلا تجوز الشفعة إلا فيه بتمـامه وهـــذا يفيد بداهة أن الشفيع إذا رغب فى استعمال حقه فى أخذ كل العقار المبيع بالشفعة وجب عليه أن يوجه الدعوى بها إلى جميع المشترين حتى تتم عملية التحويل فى مواجهة جميع أطرافها ولا يعفيه من ذلك طعنه بصورية عقـد أحد هؤلاء المشترين بحجة أن إدخاله فى عقد الشراء كان إجراء صوريا قصد به إسقاط حقه فى الشفعة .

(٣) طعن الشفيع الذى يرغب فى استعمال حقه فى أخذ كل العقار المبيع بالشفعة بصورية عقد أحد المشترين ، هذا الطعن يستوجب أن توجه إلى المشترى سالف الذكر الدعوى به حتى يصح الاحتجاج قبله بالحكم الصادر فيها . و إذن فمتى كان الشفيع قد أغفل توجيه دعواه إلى هـــذا المشترى وكان المشترى الآخر المشفوع منه ، قد دفع بعدم قبول الطعن بالصورية وكان الحكم إذ قضى بالشفعة لم يرد على هذا الدفع ولم يقم له وزنا وأقام قضاءه على أن إدخال المشترى

— الذى لم يختصم فى الدعوى — فى عقد الشراء المسجل لم يقصد به إلا الاحتيال لمنع الأخذ بالشفعة ، كان هذا الحكم باطلا إذ كان يتعين على المحكمة لكى تقيم قضاءها وقف الفصل فى الدعوى حتى يستصدر الشفيع حكما نهائيا فى مواجهة جميع أطراف الدعوى ومن بينهم المشترى الذى لم يختصم فيها بصورية عقد هذا الأخير .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٢٦ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم فى موضوع الدعوى بإلغاء الحكم المستأنف الصادر من محكمة شبين الكوم الابتدائية فى ٢٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الدعوى رقم ١١١ سنة ١٩٤٧ كلى والحكم بعدم قبول دعوى الشفعة المرفوعة من المطعون عليه الأول واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته — وفى ٢٣ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد — وفى ٢١ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد — ولم تقدم المطعون عليها الثانية دفاعا . وفى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠

وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بقبول السببين الثانى والثالث ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة استئناف للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة الخ .

المحكمة

من حيث إن واقعة الدعوى — كما يستفاد من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع — تتحصل فى أن الطاعن اشترى بعقد ابتدائى من المطعون عليها الثانية فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ أرضا معدة للبناء ، وفى ٢١ من الشهر المذكور قدم الطاعن والبائعة اليه طلبا إلى مأمورية الشهر العقارى بشبين الكوم لاتخاذ الاجراءات القانونية تمهيدا لشهر التصرف وقد أضيف الى الطلب اسم ابن الطاعن (أحمد) بوصفه مشتريا مع أبيه . وفى ٢٦ منه حرر العقد النهائى من البائعة الى الطاعن وولده أحمد وسجل فى ٢٩ منه . وفى ٤ من يناير سنة ١٩٤٧ أعلن المطعون عليه الأول بوصفه جارا رغبته الى الطاعن والمطعون عليها فى أخذ العقار المبيع بالشفعة فرد عليه الطاعن فى ٧ منه باعلان على يد محضر منكرا عليه حقه لعدم إظهاره الرغبة فى ظرف خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع منهيا اليه خبر تسجيل العقد النهائى . وفى ١٦ منه أقام المطعون عليه الأول دعوى الشفعة على الطاعن والبائعة فقضت محكمة أول درجة بأحقية المطعون عليه الأول فى أخذ قطعة الأرض جميعها بالثمن المسمى فى عقد البيع . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وكان مما استند إليه فى صحيفة استئنافه ومذكراته أن دعوى الشفعة غير مقبولة لأنها لم توجه إلى ابنه المشترى معه مع أن البيع مشاع بينهما وقدم عقد البيع المثبت لهذا الدفاع ، فادعى الشفيع صورية شراء الابن ، فرد عليه الطاعن بعدم جواز الطعن بالصورية فى عقد شخص غير ماثل فى الخصومة ، فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف مؤسسة قضاءها فى هذا الخصوص على أن "ادخال الابن فى العقد المسجل كمشتر ثان لم يقصد به إلا التحايل لمنع الأخذ بالشفعة" . فطعن فيها الطاعن بالنقض .

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم أنه إذ قضى بالشفعة للمطعون عليه الأول دون أن يوجه الدعوى بها إلى المشترى الثانى مع أن عقد البيع سببها صادر للطاعن وابنه ومسجل قبل أن يبدى الشفيع رغبته فيها وقبل تسجيل إنذار الرغبة بحجة أن إدخال المشترى الثانى (الابن) ، لم يقصد به إلا الاحتيال لمنع الأخذ بالشفعة أخطأ فى القانون كما شابه القصور ، ذلك لأن دفاع الطاعن قام على أن دعوى الشفعة لاتكون مقبولة إلا إذا كانت الخصومة فيها مترددة بين الشفيع والبائع والمشترى أو المشترين عند تعددهم عملا بالمادتين ١١ و ١٤ من قانون الشفعة (القديم) وما كان يجوز للمحكمة قبول الدفع من الشفيع بصورية عقد المشترى الثانى إلا بعد استيفاء الاجراءات الشكلية التى أوجبها القانون لصحة انعقاد الخصومة فى دعوى الشفعة وذلك بادخال المشترى الثانى فى الدعوى فضلا عن أن الطاعن دفع بعدم جواز قبول الطعن بصورية عقد شراء ابنه فى غير مواجهة هذا الابن ، إلا أن الحكم لم يقم وزنا لهذا الدفاع ولم يرد عليه مع ما قد يترتب على قبوله من أثر فى مصير الدعوى .

ومن حيث إنه يترتب على الأخذ بالشفعة تحويل الحقوق والالتزامات ما بين البائع والمشترى إلى ما بين البائع والشفيع فتزول صلة البائع بالمشترى فيما لكل منهما من الحقوق على الآخر بموجب عقد البيع لتكون صلته فى تلك الحقوق بالشفيع فهى عملية قانونية تدور ولابد بين أطراف ثلاثة كل منهم طرف حقيقى ضرورى فيها حتى يمكن قانونا حصول هذا التحويل الواقع فى حقوقهم الثلاثة بعضهم على بعض ولا يتصور إلا قبل ثلاثتهم جميعا ودعوى الشفعة والمقصود بها إجراء عملية هذا التحويل قضاء يجب بحكم طبيعة الحال أن تكون دائرة بينهم هم الثلاثة كذلك . ومن ثم يتحتم اختصامهم جميعا فى جميع مراحل التقاضى كما جرى به قضاء هذه المحكمة و إلا كانت غير مقبولة — ولما كانت المادة ١٤ من قانون الشفعة (القديم) تقضى بأنه إذا بيع العقار لعدة أشخاص مشاعا بينهم فلا تجوز الشفعة إلا فيه بتمامه — وهذا يفيد بداهة أن الشفيع إذا رغب فى استعمال حقه فى أخذ كل العقار المبيع بالشفعة وجب عليه أن يوجه الدعوى بها إلى جميع المشترين حتى تتم عملية التحويل فى مواجهة جميع أطرافها —

ولما كان ذلك وكان المطعون عليه الأول لم يوجه إجراءات الشفعة إلى المشترى الثانى بحجة أن إدخاله فى العقد الثانى كان إجراء صوريا قصد به إسقاط حقه فى الشفعة ، وكان الطاعن قد دفع بعدم قبول الطعن بالصورية فى شراء الابن فى غير مواجهته ، وكان الحكم لم يرد على هذا الدفع ولم يقم له وزنا فى قضائه للمطعون عليه الأول بالشفعة ، وكان الطعن بصورية شراء الابن يستوجب أن توجه اليه الدعوى به حتى يصح الاحتجاج قبله بالحكم الصادر فيها مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف لكى يستقيم قضاؤها وقف الفصل فى دعوى الشفعة حتى يستصدر المطعون عليه الأول حكما نهائيا فى مواجهة جميع أطراف الدعوى ومنهم الابن بصورية عقده — كما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بصورية شراء الابن فى غير مواجهته وأسس على ذلك قضاءه للطعون عليه الأول بالشفعة فى كل المبيع ، فان قضاءه يكون باطلا بطلانا يستوجب نقضه بغير حاجة الى بحث بقية أسباب الطعن .

---

(٤٩)

القضية رقم ٣٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

---

١ — حكم . تسبيبه . عقد بيع من مورث لأحد ورثته . ادعاء باقى الورثة بأنه قد صدر تحت تأثير التسلط . تقرير الحكم أن الطعن على عقد بأنه صدر تحت تأثير التسلط إنما يرد على عقود التبرع دون سواها . عدم نعى باقى الورثة على هذا الذى قرره الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . نعيهم على الحكم بالخطأ فى الإسناد . نعيهم عليه بالقصور لأنه أغفل بحث ما قدموه من أدلة على التسلط . النعى فى الحالتين . غير منتج .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — إثبات . إقرارات المورث . تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها . إعفاء الورثة المضرورين بهذه الاقرارات من الاثبات الكتابي فى حالة ما إذا طعنوا فيها بأنها فى حقيقتها وصية قصد بها إيثار بعض الورثة . مجرد هذا الطعن لا يكفى لإهدار حجيتها . يجب إقامة الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات .

٣ — حكم . تسبيبه . عقد بيع . الطعن فيه بأنه فى حقيقته وصية . استخلاص الحكم بأن الثمن المسمى فى العقد هو ثمن جدى دفع من مال المتصرف لها وأن التصرف فى حقيقته بيع منجز . ادعاء بعض ورثة المتصرف أنه استمر واضعا يده على العين المتصرف فيها وأنه كان يظهر لدى الغير بمظهر المالك . عدم رد الحكم على هذا الدفاع . لا قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — متى كان الحكم وهو بصدد نفى ما أثاره الطاعنون من تسلط المطعون عليها على مورثهم جميعا حتى باعها المنزل موضوع النزاع قد قرر أن الطعن على عقد بأنه صدر تحت تأثير التسلط إنما يرد على عقود التبرع دون سواها وكان الطاعنون لم ينعوا على هذا الذى قرره الحكم ثمة خطأ فى تطبيق القانون بل نعوا عليه أنه أخطأ فى الإسناد إذ قرر أن محكمة الدرجة الأولى أحالت الدعوى على التحقيق لاثبات وقائع التسلط وأنهم عجزوا عن اثباتها مع أن المحكمة لم تحل الدعوى على التحقيق لهذا الغرض كذلك نعوا عليه القصور لأنه لم يتناول بحث جميع الأدلة التى قدموها لاثبات هذا التسلط . فإن نعيهم فى الحالتين يكون غير منتج ، ذلك لأن الحكم لم يكن فى حاجة إلى تقرير عجز الطاعنين عن إثبات وقائع التسلط ولا مناقشة دفاعهم الخاص بأدلتهم عليه بعد أن نفى نية التبرع فى العقد وقرر أن هذا الدفاع لا يكون له محل إلا فى عقود التبرع ، وهو ما لم ينع الطاعنون عليه الخطأ فى تطبيق القانون .

٢ — الأصل فى إقرارات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها وإذا كان القانون قد أعفى من يضار من الورثة بهذه الاقرارات من الاثبات الكتابي فى حالة ما إذا طعنوا فيها بأنها فى حقيقتها وصية قصد بها إيثار بعض الورثة ، فليس معنى هذا أن مجرد طعنهم فيها يكفى لاهدار حجية هذه الاقرارات . بل يجب لذلك أن يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات .

٣ — إذا طعن فى عقد بيع بأنه فى حقيقته وصية فأثبت الحكم بأدلة سائغة أن الثمن المسمى فى العقد هو ثمن جدى دفع من مال المتصرف لها وأن التصرف فى حقيقته هو بيع منجز فانه لم يكن يعوز الحكم بعد ، الرد على كل ما تمسك به الطاعنون — بعض ورثة المتصرف — من حجج لاثبات أن هذا الأخير استمر واضعا يده على العين المتصرف فيها بعد صدور التصرف منه ولبث يظهر لدى الغير بمظهر المالك ذلك لأن فيما أورده من أدلة ما يفيد أنه لم ير الحجج التى يتمسك بها الطاعنون ما يغير وجه الرأى فى الدعوى . ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٤٤ سنة ٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢٠ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ٣ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ومصادرة الكفالة . وفى ٤ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

من حيث ان واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أنه بمقتضى عقد بيع رسمى مؤرخ فى ١٦ من مايو سنة ١٩٣٧ باع المرحوم عيسى السرجانى مورث الطرفين نصف منزل إلى المطعون عليها زوجته ثم أوقف النصف الآخر على نفسه ومن بعده على ابنته منها فأقام الطاعنون وهم أولاد المورث من زوجة أخرى توفيت قبل ذلك الدعوى رقم ٥٢٨ سنة ١٩٤٢ كلى مصر على المطعون عليها وطلبوا تثبيت ملكيتهم إلى ٣/٨ ١٨ قيراطا من ٢٤ قيراطا شائعة فى نصف المنزل المذكور و بطلان عقد البيع واستندوا فى ذلك إلى أن حقيقة العقد وصية وأن الباعث للمورث على إصداره هو حصول نزاع بينه و بين الطاعنين سابق على البيع واستدلوا على أن العقد وصية باعسار الزوجة وعدم قدرتها على دفع الثمن المسمى فى العقد ومقداره ٩٠٠ جنيه و بخسه لأن المنزل مكون من خمس طبقات بكل طبقة شقتان واستمرار وضع يد البائع على العقار حتى وفاته فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٢ فدفعت المطعون عليها الدعوى بأن العقد صحيح ناجز وأنها قامت بدفع الثمن وأن المورث انما كان وكيلا عنها فى إدارة المنزل . فقضت محكمة أول درجة فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٣ باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعنون صورية عقد البيع ولتنفى المطعون عليها ذلك واستشهد الطرفان شهودا سمعت أقوالهم . ثم قضت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية الطاعنين إلى القدر المطلوب و بطلان عقد البيع ، فاستأنفت المطعون عليها الحكم ومحكمة الاستئناف حكمت فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ برفض الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائى ، فقررت المطعون عليها الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة النقض بنقضه واحالة الدعوى على محكمة استئناف الاسكندرية للحكم فيها من جديد فقضت بحكمها المطعون فيه بالغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى المستأنف عليهم (الطاعنين) فقرروا طعنهم الحالى فيه .

ومن حيث إن الطعن بنى على ستة أسباب يتحصل الشق الأول من السبب

الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بنفى نية التبرع عن عقد بيع نصف المنزل المطعون فيه وبالتـالى أنه يخفى وصية — إذ قضى بذلك خالف الثابت فى الأوراق وعاره قصور فى التسبيب ، ذلك أنه فى سبيل الاستدلال على مقدرة المطعون عليها على دفع الثمن المسمى فى العقد قرر أنها كانت تملك نصف منزل كائن بكامب سيزار وأنها باعته فى أول اكتوبر سنة ١٩٢٣ واستولت على ثمن حصتها ومقداره ٦٠٠ جنيه وان هذا المبلغ نما بفضل ادخارها حتى اشترت به منزلا بزاوية الرجبانى ثم جددت بناء هذا المنزل ثم باعته بوكالة زوجها وكان ثمن هذا المنزل هو مقابل ثمن نصف المنزل موضوع النزاع ومقداره ٩٠٠ جنيه — وهذا التقرير بمشتملاته ينقضه أن المطعون عليها قدمت سندا اذنيا يثبت أن ثمن حصتها فى منزل كامب سيزار استدانه منها زوجها مورث الطرفين وبقى دينا فى ذمته حتى وفاته مما يتعارض مع تقرير الحكم أن ثمن هذه الحصة زاد حتى اشترت به منزل زاوية الرجبانى ومع ذلك فان السند المذكور حقيقته وصية وكذلك ثمن نصف منزل كامب سيزار شأنهما شأن التصرف المطعون فيه ، أما وجه القصور فهو أن الحكم أغفل المستندات العديده التى قدمها الطاعنون والتى تثبت أن المورث اشترى منزل الرجبانى بماله وكان يتصرف فيه تصرف الملاك واستخرج رخصة بنائه باسمه .

ومن حيث إن هذا النعى مردود بمـا ورد فى الحكم المطعون فيه وهو " أنه فيما يختص بالركن الأول وهو ركن التبرع فتتمسك المستأنفة (المطعون عليها) بأنها أدت الثمن حقيقة إلى البائع ، وتستدل على ذلك بما قدمته من مستندات و بما شهد به شهودها . و بالرجوع إلى تلك المستندات فانه يبين منها أن المستأنفة وهى بلاشك معسرة حتى تاريخ زواجها من زوجهـا المذكور سبق أن اشـترت فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٢ هى والست نبوية ابنة المورث منزلا كائنا بجهة كامب سيزار برمل الاسكندرية لكل منها النصف فيه ثم عادت فى سنة ١٩٢٥ وباعت ذلك النصف بمبلغ ٦٠٠ جنيه فأصبح من الثابت أن لديها مالا متوفرا بمقدار هذا المبلغ على اقل تقدير، وتقول انها كانت قد إدخرته بحسن تدبيرها فى حياتها المنزلية أوجاءها بأية طريقة . وحيث إنه لانزاع فى ملكية المستأنفة لهذا المال . أما والمستأنفة قد باعت ملكها هذا واشترت منزلا آخر هو المنزل رقم ٢٣ تنظيم بحارة زاوية الرجبانى وتقول

إنها نشطت لإنشائه من جديد ولاشك فى أن ثمن نصف منزل كامب سيزار قد دخل فى هذه الصفقة الجديدة . وحيث إنه بالرجوع إلى مستندات المستأنفة يبين أنها باعت بوكالة زوجها المورث نصف هذا المنزل بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٣٦ بثمن قدره ١١٠٠ جنيه إلى كل من محمد أفندى وصفى والست لبيبة محمود على المنياوى وقد قبض المورث هذا الثمن من يد المشترين كما أنها باعت ١٠ قراريط أخرى من ذلك المنزل بتوكيل المورث أيضا فى ٥ يوليه سنة ١٩٣٧ بثمن قدره ٧٢٥ جنيها إلى محمد افندى عوض ثم باعت القيراطين الباقيين كذلك إلى المعلم على مرسى محمد السروجى بعقد تاريخه ٨ أكتوبر سنة ١٩٣٩ وبثمن قدره ٧٥ جنيها وتقرر المستأنفة أن رأس مالها قد ازداد بعد مشترى وبناء هذا المنزل ثمرة ما تقدم وما تأخر من ادخارها وما تكون قد جمعته من مساعدات زوجها لها فى مصاريف البناء وهى هبات أموال منقولة متعددة تمت بالقبض وتنفذت حال صحته وأصبحت جزءا لا يتجزأ من رأس مالها . وحيث إنه ظاهر من الظروف المتقدمة ومن أوراق الدعوى أن المستأنفة تملكت هذا المنزل كما أنها باعته وهى مالكة له دون سواها وفى هذا ما يدل على أن مالها قد نما وازداد عن ذى قبل بتجمعه وتنقله من صفقة إلى أخرى. وحيث إن المورث كان قد عن له شراء قطعة أرض بمبلغ ٦٦٠ جنيها مصريا وشرع فى إقامة منزل جديد عليها وبعد أن أتم بناء طبقتين فيه فحسب اضطر لوقف البناء كما تقول المستأنفة حيث قد أعوزه المال فلم ير أمامه مالا أقرب إليه من مال زوجته التى أظهرت استعدادها لمعاونته فى إتمام باقى طبقات المنزل الخمس بأن باعت منزلها الكائن بزاوية الرجبانى على الوجه المتقدم وأن المورث هو الذى قبض هذا الثمن بوكالته عنها وأتم منزله من ثمنه " . من ذلك يبين أن الحكم أثبت أن المطعون عليها صارت من اليسار بحيث استطاعت اقراض زوجها المبلغ الذى اعتبر فيما بعد ثمنا لنصف المنزل موضوع النزاع واستند فى هذا التقرير إلى المستندات المقدمة فى الدعوى وليس فيما قرره ما يناقض دلالاتها — أما القول بأن ثمن حصة المطعون عليها فى منزل كامب شيزار ظل متجمدا بوصفه دينا فى ذمة المورث استنادا إلى سند الدين المقدم من المطعون عليها فهو دفاع موضوعى لكى يكون صحيحا يجب أن يثبت أن قيمة السند تعادل قيمة ثمن حصتها فى منزل كامب سيزار وأن المطعون عليها لم تستول على قيمته حتى تاريخ وفاة

زوجها وكلا الأمرين غير صحيح ، لأن ثمن حصتها فى منزل كامب سيزار هو ٦٠٠ جنيه ومبلغ السند هو ثلثمائة جنيه ولأنها مقرة بأنها استولت على قيمة السند وأنها إنما قدمته للاستدلال به على أنه كان لديها ما لا أقرضته لزوجها ، ومن ثم لا يكون فيما قرره الحكم ما يخالف الثابت فى الأوراق .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه استند فى نفى التسلط من جانب المطعون عليها على إرادة المورث حتى استصدرت منه العقد المطعون فيه إلى واقعة لا أساس لها فى الأوراق إذ قرر أن محكمة الدرجة الأولى أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات أن العقد صدر تحت تأثير المطعون عليها وأن التحقيق لم يسفر عن إثبات حصول هذا التسلط . مع أن الحكم التمهيدى لم يكلف الطاعنين شيئا مما ذكره الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه غير منتج ذلك أولا لأنه بفرض التسليم بأن الحكم التمهيدى لم يحل الدعوى على التحقيق لهذا السبب فان الذى كان يقع عليه عبء إثبات هذا التسلط هم الطاعنون وما قاله الحكم يفيد أنهم عجزوا عن هذا الإثبات . وثانيا لأن الحكم قرر أن التمسك بهذا الدفاع إنما محله فى عقود التبرع ولا نعى على الحكم فى هذا التقرير وقد نفى الحكم عن العقد نية التبرع .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم عاره تناقض وقصور فى التسبيب فى عدة مواضع : الأول أنه بينما يقرر أن المطعون عليها كانت معسرة إذ به يقرر فى الوقت ذاته أنها اشترت نصف منزل كامب سيزار من مالها . والثانى أنه بينما يصف مفكرة المورث بأن بها وقائع غير مرتبة وأوضاعا غير منتظمة وأنها تنطوى على أخطاء مادية إذ به يعتبرها سندا كتابيا يهدر شهادة الشهود أما القصور ففى ناحيتين : الأولى أن الحكم وقد أخذ بأقوال المورث واعتبرها دليلا على صحة العقد فاته الرد على ما دفع به الطاعنون بأن أقوال المورث لا يمكن أن تعتبر دليلا عليهم إذ هى لا تعدو فى حجيتها إقراره فى عقد البيع بقبض الثمن . والثانية أن الحكم أغفل الرد على ما تمسك به الطاعنون بأن المفكرة إنما حررت بقصد ستر التصرف المطعون فيه .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولا بأن القول بأن المطعون عليها كانت معسرة قبل زواجها لا ينفى أن يكون قد توافر لديها المال بعد ذلك من هبات زوجها أو من أى مصدر آخر . وقد بين الحكم بيانا كافيا فى أسبابه سالفة الذكر كيف توافرت لدى المطعون عليها المبالغ التى اشترت بها نصف المنزل موضوع العقد المطعون فيه . ومردود ثانيا بأن عبء إثبات عدم صحة ما ورد فى العقد وما ورد فى المفكرة تأييدا له إنما يقع على عاتق الطاعنين، فإذا اعتمد الحكم إقرار المورث الثابت فى العقد المؤيد بإقراره فى المفكرة لعجز الطاعنين عن إثبات عدم صحته فلا يصح النعى عليه بالقصور .

ومن حيث إن السبب الرابع والشق الثانى من السبب الأول يتحصلان فى أن الحكم أخطأ فى القانون من ثلاثة أوجه : الأول إذ اعتبر أن حق الوارث فى الطعن فى تصرف مورثه ينشأ من تاريخ التصرف لا من تاريخ الوفاة ، والثانى إذ اعتبر أقوال المطعون عليها وحدها دليلا على الطاعنين ، والثالث إذ اعتبر ما أثبته المورث فى المفكرة دليلا يحتج به على الطاعنين بصفتهم ورثة وفاته أنهم يعتبرون بالنسبة إلى التصرف المطعون فيه فى حكم الغير .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بأن الحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص بأنه "ولو فرض أنها (المطعون عليها) لم تبع نصف ذلك المنزل (منزل كامب سيزار) فى عام ١٩٢٥ وظلت مالكة له إلى أن توفى المورث فى سنة ١٩٤٢ أعنى بعد مشتراها بنحو عشرين عاما لكان ملكها بمنأى عن أى طعن جدى من جانب المستأنف عليهم (الطاعنين) ولا مساغ للطعن عليه بعد انقضاء هذه السنين الطويلة" وقال فى موضع آخر عن منزل الرجبانى إنه "ولو أن المستأنفة قد استبقت هذا المنزل دون أن تبيعه حتى مات زوجها لبقيت مالكة له للآن وما قيل عن تملكها منزل كامب سيزار وبيعه يقال مثله عن تملكها منزل حارة زاوية الرجبانى" . — وهذا الذى قرره الحكم يفيد أنه لو طعن الطاعنون على هذين التصرفين بعد ما تبين للمحكمة من ظروفهما من أنهما صدرا ناجزين فإن طعنهم يكون غير جدى — وليس معناه أن حق الخصوم

قد سقط فى الطعن بالتقادم أو أن المحكمة رأت أن حق الوارث فى الطعن فى تصرف مورثه ينشأ من تاريخ التصرف لا من تاريخ الوفاة كما ذهب الطاعنون. ومردود ثانيا بأن المحكمة لم تعتمد على مجرد أقوال المطعون عليها بل اعتمدتها مؤيدة بالمستندات التى تعززها والتى أشارت إليها فى أسباب الحكم . ومردود ثالثا بأن الأصل فى إقرارات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها و إذا كان القانون قد أعفى الطاعنين فى هذا الصدد من الاثبات الكتابى فليس معنى هذا أن مجرد طعنهم فيها يكفى لإهدار حجية هذه الإقرارات بل يجب لذلك أن يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات .

ومن حيث أن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم مسخ الواقع وعاره خطأ فى الاسناد وبنى على استنتاج فاسد إذ ذهب فى نفى حصول التسلط الى أن كل ما قدمه الطاعنون من الأدلة هو فصل ابراهيم أحد الطاعنين من عمله عند المورث ومقاضاته له وحصول الطاعنين على حكم ضد المورث بتسلم المنزل الموروث لهم من والدتهم وأن هـذه الأدلة لاتبلغ درجة الجسامة التى تستعدى الوالد على أولاده — وفى هذا مسخ للواقع ، ذلك أولا — لأن فصل ابراهيم كان نتيجة للحرب التى شنها المورث على الطاعنين تحت تأثير المطعون عليها ووصل به الأمر الى أن أبلغ النيابة ضد ولده ابراهيم بسرقة ١١٦ جنيها ولم يدفع ابراهيم هـذا الى مقاضاة والده إلا ضغط الحاجة الشديدة التى حملته على بيع أثاث منزله — وقد فات الحكم ذلك ولم يقدر هذه الظروف — وثانيا لأن الحكم اجتزأ بعض الأدلة ولم يشر إلى باقى الأدلة التى قدمها الطاعنون اثباتا لتسلط المطعون عليها على ارادة زوجها ومنها احتياج ابنة المورث الى ٨٠ جنيها لتجهيز ابنتها فأقرضها هذا المبلغ بفائدة قدرها ٢٥٪ وحول السند للمطعون عليها التى لم تتحرج عن عمل بروتستو ضدها مع أنها كانت السبب فى نعمتها بتوسطها فى زواجها من المورث — وفى ذلك كله قصور ومسخ للوقائع. أما الخطأ فى الاسناد فنى نفى الحكم ركن إضافة التصرف الى ما بعد الموت بحجة أن الحكم الابتدائى قال إن ما قدمه الطاعنون من أدلة ومستندات وان كانت تفيد أن المورث كان يدعى ملكية المنزل موضوع النزاع بعد صدور التصرف المطعون فيه لكنها لا تقطع فى أنه حصل

على ريعه لنفسه . ووجه الخطأ هو أن ما نقله الحكم المطعون فيه عن الحكم الابتدائى انما جاء فى الحكم التمهيدى الصادر باحالة الدعوى على التحقيق وأن الحكم الابتدائى قطع بعد التحقيق فى أن المورث هو الذى كان يتولى إدارة المنزل واستغلاله بعد صدور التصرف منه . وأما فساد الاستدلال فلأن الحكم، إذ نفى ركن اضافة التصرف إلى ما بعد الموت استند الى أن مظاهر الملكية التى كان المورث يبدو فيها أمام الكافة وجهات الحكومة إنما كانت لدى طائفة من الناس لا يعنيها من هو المالك .

ومن حيث إن هـذا السبب بجميع وجوهه مردود أولا بأن الحكم لم يكن فى حاجة الى بحث دفاع الطاعنين الخاص بأدلة التسلط على ارادة المورث بعد أن نفى نية التبرع فى العقد وقرر أن هذا الدفاع لا يكون له محل إلا فى عقود التبرع ولم ينع الطاعنون عليه الخطأ فى القانون فى هذا التقرير — ومردود ثانيا بأن الحكم بعد أن نقل العبارة المشار اليها من الحكم التمهيدى قرر فى موضع آخر " أن المحكمة لاترى ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من الأخذ بشهادة الشهود فى هذا الصدد". فاذا لوحظ أن الحكم الابتدائى لم يقرر أن حقيقة العقد وصية إلا بناء على أقوال الشهود — ورأى الحكم المطعون فيه لأسباب سائغة عدم الأخذ بهـا — يكون ما ذكره الحكم فى هـــذا الشأن هو تقرير موضوعى لا خطأ فيه فى الاسناد — ومردود أخيرا بأن الحكم قال فى صدد تقريره نجاز العقد " إذا كان الاتفاق بين المشترى والبائع على استبقاء العين تحت يد البـائع لا يجعل ذلك البيع وصية فمن باب أولى لا يمكن اعتبار عقد مشترى المستأنفة وصية إذ لم يثبت من المستندات المقدمة ومن شهادة الشهود أن المورث قد استبقى إدارة جميع المنزل لنفسه مع استغلاله دون أن يتبين على وجه قاطع فيما ذكرته المحكمة المذكورة (الابتدائية) من أن المورث قد استولى على هذا الريع لنفسه دون أن يعطى المشترية نصيبها فى ذلك الريع بعد مشتراها وفوق كل ذلك فان المورث يكون قد تظاهر بملكية كل المنزل قبل طائفة أو مصالح لا يهمهم من المـالك الحقيقى فلا يفيد ذلك ادعاء الملكية قبل المستأنفة أما بالنسبة لمن يعنيهم حقيقة تصرفه فقد جعلهم على علم بأنه باع

اليها بيعا منجزا بعوض وذلك بتسجيل عقد البيع" وليس فى هذا الذى قرره الحكم فساد فى الاستدلال .

ومن حيث إن السبب السادس يتحصل فى أن الحكم عاره قصور فى التسبيب إذ ذهب إلى أن المطعون عليها دفعت مقابلا لنصف المنزل موضوع النزاع مما حصلته من بيع نصف منزل كامب سيزار ومنزل الرجبانى وأغفل واقعة عدم قيامها ببناء منزل الرجبانى وأن ملكيتها له بعد بنائه كانت بناء على إقرار من زوجها بملكيتها له كما أغفل واقعة أخرى هى إقرار المورث ذاته فى حجة الوقف بأن بناء المنزل موضوع النزاع أقامه من ماله . وقال الحكم إن خلافا ثار حول وكالة المورث عن المطعون عليها فى بيع منزل الرجبانى مع أن خلافا فى ذلك لم يحصل وإنما الخلاف كان فيما ادعته المطعون عليها بأن ظهور المورث بمظهر المالك للمنزل موضوع النزاع بعد حصول التصرف إنما كان أساسه الوكالة عنها وقد أغفل الحكم الفصل فى هذا الادعاء مع أن انعدام الوكالة يقطع فى قيام ركن الإضافة إلى ما بعد الموت ثم إن الحكم قرر أن الطاعنين لم يطعنوا على ملكية المطعون عليها لمنزل الرجبانى مع أنهم طعنوا على كافة تصرفات المورث كما أغفل نقطة حاسمة ذكرها الحكم الابتدائى : وهى أنه لو صح ادعاء المطعون عليها بأنها أقرضت المورث ثمن نصف منزل الرجبانى ليبنى به المنزل موضوع النزاع ، وقد كان هذا القرض سابقا للتصرف بسنة كاملة لأخذت بقيمته سندا خصوصا وقد كانت المعاملة بينهما بالكتابة كما ثبت من السند الإذنى الذى قدمته والذى يفيد مديونية المورث لها بمبلغ ٣٠٠ جنيه .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم إذ أثبت بأدلة سائغة أن الثمن المسمى فى العقد هو ثمن جدى دفع من مال المطعون عليها وأن التصرف هو فى حقيقته بيع منجز لم يكن يعوزه بعد الرد على كل ما تمسك به الطاعنون من حجج لأن فيما أورده من أدلة ما يفيد أنه لم ير فى الحجج التى يتمسك بها الطاعنون ما يغير وجه الرأى فى الدعوى وليس هذا الذى يتمسكون به فى هذا السبب إلا جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته امام هذه المحكمة .

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٥٠)

القضية رقم ٧٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

---

(١) نقض . طعن . سبب جديد . الدفع ببطلان تقرير الخبير لأنه لم يباشر عملية المضاهاة أمام القاضى المعين للتحقيق وبحضور كاتب المحكمة ، ولأنه لم يجر المضاهاة على بصمة ختم الخصم الموقعة على ورقة ضمن أوراق المضاهاة التى أشار إليها الحكم التمهيدى . غير متعلق بالنظام العام . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . غير جائزة . (المادة ٢٦٧ من قانون المرافعات — القديم —)

(٢) إثبات . قاضى الموضوع . سلطته فى تقدير الأدلة . أقوال شاهد . أخذ قاضى الموضوع ببعضها دون البعض الآخر . جائز . ذكره جميع أقوال الشاهد وإشارته إلى ما فيها من تناقض وتعويله على ما صدقه منها . لا مسخ لأقوال الشاهد .

١) الدفع ببطلان تقرير الخبير استنادا إلى أنه لم يباشر عملية المضاهاة أمام القاضى المعين للتحقيق وبحضور كاتب المحكمة وفقا للمادة ٢٦٧ من قانون المرافعات — القديم — كذلك لأنه لم يجر المضاهاة على بصمة ختم الخصم الموقعة على ورقة ضمن أوراق المضاهاة التى أشار إليها الحكم التمهيدى ... هذا الدفع بشطريه ليس متعلقا بالنظام العام ومن ثم لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٢) لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى صدقت شاهدا فى بعض أقواله دون البعض الآخر لأن هذا مما تتناوله سلطتها فى تقدير الأدلة ، ومتى كانت قد أوردت جميع أقواله وأشارت إلى ما فيها من تناقض ثم عولت على ما صدقته منها ، فليس فيما فعلته مسخ لأقوال الشاهد .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف

أسيوط الصادر فى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢١٢ سنة ٢٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب . وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ٤ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

ومن حيث إن الطعن بنى على سبعة أسباب حاصل الأول منها أن الحكم المطعون فيه عاره بطلان جوهرى، ذلك أنه إذ قضى فى دعوى التزوير المقامة من المطعون عليه برد و بطلان العقد المؤرخ فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ المتضمن بيعه للطاعن ١ فدان و ١٣ قيراطا و ٨ أسهم استند إلى التقارير المقدمة من خبير الخطوط بمصلحة الطب الشرعى، وهى تقارير باطلة لأن الخبير المذكور لم يباشر عملية المضاهاة أمام القاضى المعين للتحقيق و بحضور كاتب المحكمة وفقا للمادة ٢٦٧ من قانون المرافعات (القديم) كما لم يجر المضاهاة على بصمة ختم المطعون عليه الموقعة على وثيقة زواجه مع أن الحكم التمهيدى الأول الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩٤٦/٦/١ أشار إلى هذه الوثيقة ضمن أوراق المضاهاة و أبدى المطعون عليه استعداده لتقديمها ولكنه لم يفعل .

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لأن الطاعن لم يدفع لدى محكمة الموضوع ببطلان تقارير الخبير المشار اليها استنادا إلى الأوجه المبينة فى سبب طعنه فلا يجوز له إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام هذه المحكمة لعدم تعلقه بالنظام العام .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو أن الحكم إذ قضى برد و بطلان العقد استند فى أسبابه إلى عجز الطاعن عن إثبات دفاعه بوجود عدة أختام للمطعون عليه مع أن وكيل هذا الأخير أقر فى محضر جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٤٦ أمام المحكمة الابتدائية بأن ختمه الأول ضاع واصطنع ختما آخر بدله وبذلك يكون الحكم قد قضى على خلاف الثابت من إقرار خصمه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم بعد أن قرر أنه "لم يقم أى دليل حاسم يؤيد هذا الدفاع" قال "وبفرض التسليم جدلا بصحة هذا القول فان هذا لا يمنع من أن العقد المطعون فيه والمنسوب صدوره من المدعى (المطعون عليه) هو غير صحيح لعجز المدعى عليه (الطاعن) عن إثبات توقيع المدعى على العقد المذكور ..." ومن هذا يبين أن الحكم لم يؤسس قضاءه على نفى تعدد أختام المطعون عليه فحسب ، بل أقامه على افتراض أن له أكثر من ختم . ومن ثم يكون هذا السبب غير منتج .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكم استند فى قضائه بتزوير العقد إلى أن الختم الموقع به عليه ليس بختم المطعون عليه مع أن وكيل هذا الأخير قرر فى الشكوى الإدارية رقم ٢١٤ سنة ١٩٤٥ ديروط التى كانت مضمومة لأوراق الدعوى والمقدمة صورتها الرسمية إلى هـــذه المحكمة "أن المشكو فيه (الطاعن) غش موكلى فى يوم التوكيل ووقع على العقد كما يقول ان كان صادقا لأن موكلى لم يخرج ختمه مطلقا إلا فى هذا اليوم" وبذلك يكون الحكم قد قضى على خلاف ما هو ثابت بالأوراق .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن ما قرره وكيل المطعون عليه فى الشكوى المشار اليها عن كيفية حصول التزوير إنما جاء على سبيل الظن كما يستفاد من

عبارته وذلك قبل أن يتحقق من أن الختم الموقع به على العقد ليس ختم موكله ومن ثم يكون النعى على الحكم بأنه قضى على خلاف الثابت بالأوراق غير صحيح .

ومن حيث ان حاصل السبب الرابع هو أن الحكم قال إن مما يقطع فى تزوير العقد أن الطاعن استأجر من المطعون عليه نفس العين موضوع العقد لمدة سنة بعد تاريخ البيع المزعوم فى حين أن الطاعن تمسك فى دفاعه لدى محكمة الموضوع بأن العين المؤجرة هى خلاف العين المبيعة له بدليل اختلاف حدودهما ولم تلق محكمة الاستئناف بالا لهذا الدفاع مع أنه جوهرى .

ومن حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن ردد دفاع الطاعن فى هذا الخصوص قرر أنه غير مقبول وهذا تقرير موضوعى لا يجوز الجدل فيه أمام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث إن حاصل السبب الخامس هو أن الحكم أخذ على الطاعن أنه لم يعرف اسم كاتب العقد مع أن الطاعن ذكر اسمه فى التحقيقات وانما قال إن الذى استحضره هو المطعون عليه لأنه من بلده .

ومن حيث ان ما يعيبه الطاعن على الحكم فى هذا السبب غير صحيح لأن ما قرره فى هذا الصدد هو " أنه لم يعرف للآن بطريقة حاسمة اسم كاتب العقد " ولم يقل الحكم إن الطاعن لم يذكر اسمه .

ومن حيث ان حاصل السبب السادس هو أن الحكم استند فى قضائه الى ما قرره الشاهد عبد السيد عبد الحميد فى محضر فحص الشكوى الادارية سالفة الذكر من أنه لا يعلم عن عقد البيع شيئا وانه لم يكن حاضرا وقت تحريره مع أن هـذا الشاهد قرر فى اليوم التالى فى نفس المحضر أن ما سبق أن ذكره كان عن واقعة أخرى وأن العقد صحيح وأنه كان حاضرا وقت تحريره ووقعه بإمضائه وقد عولت المحكمة على أقواله الأولى ولم تلق بالا لأقواله الأخيرة وفى هـذا مسخ لشهادته .

ومن حيث أن هذا السبب مردود بأن المحكمة بعد أن أوردت أقوال الشاهد المذكور فى مراحل التحقيق المختلفة اطمأنت الى أقواله الأولى وحدها ولم تعتد بعدوله التالى عنها ولا تثريب عليها إذ هى صدقت الشاهد فى بعض أقواله دون البعض الآخر لأن هذا مما تتناوله سلطتها فى تقدير الأدلة وليس فيما نعاته مسخ لأقوال الشاهد لأنها أوردت جميع أقواله وأشارت الى ما فيها من تناقض ثم عولت على ما صدقته منها .

ومن حيث ان حاصل السبب السابع هو أن الحكم عزا الى الشاهد صديق عبد الباقى أنه قرر فى التحقيق أن الطاعن فقير واستنتج من شهادته أن الطاعن لم يكن يملك دفع ثمن الأطيان موضوع العقد مع أن الصحيح هو أن هذا الشاهد قرر أن المطعون عليه هو الفقير لا الطاعن وبذلك يكون الحكم قد مسخ شهادته.

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن ما استخلصه الحكم من أقوال الشاهد سالف الذكر هو استخلاص سائغ يؤدى اليه سياق عبارته .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٥١)

القضية رقم ١٣٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) حكم . تسبيبه . حكم استئنافى قضى بتأييد حكم ابتدائى . احالته على أسباب الحكم الابتدائى فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها . كفاية أسباب الحكم الابتدائى . لاقصور . ادعاء الطاعنين أنهم أثاروا أسبابا جديدة فى استئنافهم لم يتناولها

الحكم الاستئنافى . عدم تقديمهم الى محكمة النقض صورة رسمية من صحيفة استئنافهم . يعتبر ماذكره الحكم من أنهم لم يثيروا أسبابا جديدة حجة غير منقوضة .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ والمادة ١٥ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض)

(٢) قوة الأمر المقضى . وجوب اتحاد الموضوع . مثال . حكم نهائى قضى بمسئولية المطعون عليها الأولى عن تعويض الطاعنين عما أصاب منزلهم والحائط المشترك من تلف . دعوى تعويض جديدة من الطاعنين على المطعون عليها الأولى . موضوعها طلب تعويضهم عما أصابهم من تزايد التلف واستفحاله . الحكم برفضها تأسيسا على عدم ثبوت تلف جديد . لاتناقض بين الحكمين لاختلاف الموضوع فى الدعويين . الطعن فى الحكم اللاحق بأنه فصل فى النزاع على خلاف ماقضى به الحكم السابق . غير صحيح .
(المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادة ٢٣٢ من القانون المدنى ـ القديم ـ)

(١) لمحكمة الاستئناف إذ هى تؤيد الحكم الابتدائى أن تحيل على ماجاء فيه سواء فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها متى كانت تكفى لحمله . وإذن فمتى كان الحكم الاستئنافى إذ أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنين وأحال على أسباب هذا الحكم الأخير قد استند الى أن الطاعنين لم يثيروا فى استئنافهم جديدا يسوغ العدول عن الحكم الابتدائى وكانت أسباب هذا الحكم قد تضمنت بيانا كافيا لوقائع الدعوى وكان من شأن هذه الأسباب أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وكان دفاع الطاعنين أمام المحكمة الاستئنافية لا يخرج فى جوهره عنه أمام المحكمة الابتدائية وكانوا لم يقدموا صورة رسمية من صحيفة استئنافهم لتأييد مايدعون من أنهم استندوا فيها الى أسباب جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى مما يعتبر معه حجة غير منقوضة ماقالته محكمة الاستئناف من أنهم لم يثيروا جديدا فى استئنافهم . فان الطعن فى الحكم الاستئنافى لقصوره يكون على غير أساس .

(٢) متى كان الحكم النهائى السابق صدوره فى دعوى التعويض التى رفعها الطاعنون على المطعون عليها الأولى لم يقرر مسئولية هذه الأخيرة إلا عن التلف الذى حدث بمنزلهم والحائط المشترك فى ذلك الوقت وكان أساس دعوى التعويض اللاحقة التى أقامها الطاعنون على المطعون عليها سالفة الذكر ادعاؤهم تزايد ذلك التلف وكان الحكم إذ قضى برفض هذه الدعوى قد أقام قضاءه

على ما استخلصه من عدم ثبوت حصول تلف جديد أو شروخ غير التي عوينت من قبل فان النعي عليه أنه فصل في النزاع على خلاف ما قضى به الحكم السابق استنادا الى أنه نفى مسئولية المطعون عليها الأولى التي قررها الحكم السابق — هذا النعي يكون غير صحيح لأن الدعوى اللاحقة مختلفة في موضوعها عن الدعوى السابقة .

الوقائع

في يوم ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ١٠ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ٨٤١ سنة ٦٥ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفي ٢٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفي ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها الاولى مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وكذلك أودع المطعون عليهما الثاني والثالث في نفس اليوم مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفي ٢٩ منه أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفي ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات . وفي ٤ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث ان الطعن بني على سببين : حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور ، ذلك أن المحكمة استندت فيه إلى الإحالة على الأسباب التي بني عليها

الحكم الابتدائى قولا منها بأنه قد تكفل ببيان وقائع الدعوى وبأن الطاعنين لم يأتوا فى استئنافهم بجديد يسوغ العدول عنه مع أنهم ضمنوا صحيفة استئنافهم أسبابا جديدة لم تعرض على محكمة الدرجة الأولى وبينوا فيها خطأ ما قضت به ، وكان على محكمة الاستئناف أن تعنى بتفصيلها ومناقشتها ، ولكنها أشارت إليها إشارة مجملة ، كما أنها لم تبين وقائع الدعوى بالتفصيل الكافى رغم تشعبها وتناولها عدة قضايا سابقة .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت فيه إلى أن الحكم الابتدائى قد تكفل ببيان وقائع الدعوى وأنه حكم صحيح لصحة أسبابه وأن الأسباب التى فصلها الطاعنون فى صحيفة استئنافهم لا تخرج عما أثاروه أمام محكمة الدرجة الأولى وأنهم لم يأتوا فيها بجديد يسوغ العدول عن الحكم الابتدائى .

ومن حيث انه يبين من الحكم الابتدائى أنه أقيم على أسباب حاصلها أن الطاعنين أسسوا دعواهم على أن المطعون عليها الأولى كانت فى سنة ١٩٢٩ أنشأت الدورين الرابع والخامس بمنزلها المجاور لمنزلهم وحملتهما على الحائط المشترك بينهما كما أحدثت فى سنة ١٩٣٨ تغييرات بمنزلها وأعادت بناء الدورين المذكورين ، وذلك كله بطريقة غير فنية زادت من الثقل على الحائط المشترك ونتجت عنها شروخ فيه وفى باقى أجزاء منزلهم ، فرفعوا عليها دعوى إثبات الحالة رقم ٣١٢٨ جزئى المنيا سنة ١٩٣٨ وقدر الخبير الذى ندب فيها قيمة ما يلزم لإصلاح التلف بمبلغ ٥ جنيهات ثم رفعوا عليها الدعوى رقم ١٧٢٤ جزئى المنيا سنة ١٩٤٢ وقضى لهم فيها بمبلغ ١٥ جنيها زيد إلى مبلغ ٢٠ جنيها بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٣ وأنه نظرا لتزايد الضرر واستفحاله مما جعل منزلهم آيلا للسقوط واضطرهم إلى إخلائه رفعوا دعوى اثبات الحالة رقم ١٤٥٣ جزئى المنيا سنة ١٩٤٤ وقدر الخبير الذى ندب فيها تكاليف الاصلاح بمبلغ ٦٨ جنيها و٦١٠ مليمات وأجرة المنزل بمبلغ ٦٦ جنيه سنويا وانهم لذلك طلبوا الحكم على المطعون عليهم متضامنين بمبلغ ١٣٨٨ جنيها منه ٣٠٠ جنيه قيمة ما يلزم لهدم الحائط المشترك

وإعادة بنائه و ١٠٠٨ جنيهات أجرة المنزل عن المدة من مايو سنة ١٩٣٨ إلى أبريل سنة ١٩٤٦ و ٨٠ جنيها قيمة ما تكبدوه من مصروفات الدعوى السابقة — وأنه وإن كان ثبت فى الدعوى السابقة رقم ١٧٢٤ سنة ١٩٤٢ جزئى المنيا أن المطعون عليها الأولى لم تتبع الأصول الفنية إلا أنه قد روعى فى الحكم الصادر فيها أن يكون مبلغ الـ ٢٠ جنيها المقضى به للطاعنين تعويضا شاملا لجميع الاضرار التى حدثت بمنزلهم وكافيا لنفقات إصلاحها ولكنهم قعدوا عن تنفيذ هذا الحكم وعن قبض المبلغ المشار إليه للاستعانة به فى عمل الاصلاح الواجب والمفروض القيام به فورا درءا لكل خطر أو ضرر مستقبل — وأنه تبين من الأوراق أنهم لم يعملوا على رعاية المصلحة المشتركة بينهم وبين المطعون عليها الأولى وانما اتجهوا إلى محاولة الكسب المادى منها ومن المطعون عليهما الأخيرين برفعهم هذه الدعوى دون أن يقوموا بشىء من الاصلاح فى وقت لم يكن اجراؤه يكلفهم كثيرا، وأنه تبين من محضر انتقال المحكمة أن تلفا جديدا لم يحدث بمنزل الطاعنين زيادة عما ثبت فى الدعوى السابقة كما اعترف أحدهم بأنه لاتوجد به شروخ غير التى عوينت من قبل ، وأنه تبين كذلك أن العروق الخاصة بسقف الدور الرابع من منزل المطعون عليها الأولى لم تكن محملة على الحائط المشترك وأنه ليس به دور خامس كما يدعون وأنهم يسكنون فى الدور الثالث من منزلهم تاركين اجزاءه الأخرى خالية ، وان المطعون عليها الأولى لاتسأل عن ضرر يحدث لهم أو كسب يفوتهم متى كان ناجما عن فعلهم وحدهم وتقصيرهم فى حق أنفسهم ، وأنه لذلك كله لايكونون محقين فى طلبهم .

ومن حيث انه لما كانت الأسباب التى بنى عليها الحكم الابتدائى قد تضمنت بيانا كافيا لوقائع الدعوى كما يستفاد من أوراق الطعن ، وكان من شأن هذه الأسباب أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها الحكم فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنين — وكان لمحكمة الاستئناف إذ هى تؤيد الحكم الابتدائى أن تحيل على ماجاء فيه سواء فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها متى كانت تكفى لحمله كما هى الحال فى الدعوى وكان دفاع المستأنفين أمامها لا يخرج فى جوهره عنه أمام المحكمة الابتدائية، وكان الطاعنون لم يقدموا صورة رسمية من

صحيفة استئنافهم لتأييد مايدعون من أنهم استندوا فيها إلى أسباب جديدة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى ، مما يعتبر معه حجة غير منقوضة ماقالته محكمة الاستئناف من أنهم لم يشــيروا فى استئنافهم جديدا يسوغ العدول عن الحكم الابتدائى — لمـا كان ذلك يكون النعى على الحكم المطعون فيـه بالقصور على غير أساس .

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو أن الحكم فصل فى النزاع القائم بين الطاعنين والمطعون عليهم الأولى على خلاف ماقضى به الحكم السابق صدوره بينهم أنفسهم فى الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٢ والذى حاز قوة الأمر المقضى — ذلك أن هـــذا الحكم قد قرر مسئولية المطعون عليها الأولى عن الاضرار التى حدثت بفعلها بمنزل الطاعنين والحائط المشترك بخلاف الحكم المطعون فيه ونفى هذه المسئولية عنها .

ومن حيث انه لمـا كان الحكم السابق صدوره فى الاستئناف رقم ٦٦ المنيا سنة ١٩٤٣ لم يقرر مسئولية المطعون عليهـا الأولى إلا عن التلف الذى حدث بمنزل الطاعنين والحائط المشترك فى ذاك الوقت — وكان أساس الدعوى الحالية ادعاء الطاعنين بتزايد التلف المذكور واستفحاله ، وكان مما اعتمد عليه الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه عدم ثبوت حصول تلف جديد أو شروخ غير التى عوينت من قبل — لمـا كان ذلك تكون الدعوى الحـالية مختلفة فى موضوعها عن الدعوى السابقة ويكون السبب الثانى غير صحيح .

ومن حيث انه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(٥٢)

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٥٠

القضية رقم ١٥٧ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) اجارة . تأجير عائمة . عقد إيجار معد أصلا لتأجير منزل . جواز استعماله فى تأجير عائمة متى كان ليس فى احكامه ما يتنافى مع طبيعتها .

(٢) تأجير عائمة . غرقها . دعوى من المستأجرة بالتعويض . الحكم برفضها . إعمال الحكم فى صدد نفى مسئولية المالكة بند عقد الايجار الذى يلزم المستأجرة بإخبار المالكة بما قد تراه ضروريا من الاصلاحات ، فإن لم تقم بها هذه الأخيرة كان لها حق الالتجاء الى القضاء لتحقيق ما يجب اجراؤه . ليس فى ذلك خروج على ظاهر نصوص العقد . استناد الحكم ، ضمن ما استند اليه ، الى أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الاجراءات الملافاته ، لم تخبر المالكة لتتفادى منه وأنه لم يقم دليل على علم المالكة بالخلل قبل وقوع الكارثة . ذلك يكفى لحمل الحكم فى نفى المسئولية التقصيرية عن المالكة . وجه المسئولية المؤسس على اهمال تابع المالكة . لم يكن الحكم بعد فى حاجة الى بحثه . الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . غير صحيح .

(٣) حكم . تسبيبه . قصوره فيما يورده تزيدا . لا يبطله . تأجير عائمة . غرقها . دعوى من المستأجرة بالتعويض . الحكم برفضها . اثباته اهمال المستأجرة فى تلافى الخطر قبل وقوعه رغم علمها به وعدم اخبارها المالكة به . تقارير الخبراء عن سبب غرق العائمة . لم يكن الحكم فى حاجة الى التصدى لها . قصوره فى التحدث عن هذه التقارير . لا يؤثر بفرض ثبوته على سلامة الحكم . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

(١) كون العقد من العقود المطبوعة المعدة أصلا لتأجير المنازل لا يمنع من استعماله فى تأجير عائمة متى كان ليس فى أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها .

(٢) متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض التى رفعها الطاعنان لتلف اثاثاتهما وضياع بعض أمتعتهما بسبب غرق العائمة التى استأجرتها أولاهما من المطعون عليها قد أعمل حكم بند عقـد الإيجار الذى يلزم المستأجرة بإخبار المالكة بما قد تراه ضروريا من الإصلاحات فى العائمة فان لم تقم بها هذه الأخيرة كان لها حق الالتجاء الى القضاء لتحقيق ما يجب إجراؤه . كما استند ، ضمن ما استند اليه ، الى أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملافاته ولم تخبر المالكة للتفادى منه و إنه لم يقم دليل على علم المالكة بالخلل قبل وقوع الكارثة . فان الحكم بإعماله البند سالف الذكر فى صدد نفى المسئولية عن المالكة لم يخرج عن ظاهر نصوصه ، كذلك يكون قد أقام قضاءه فى نفى المسئولية التقصيرية عن المالكة على أسباب تكفى لحمله . ولا يكون فى حاجة بعد ، إلى بحث وجه المسئولية المؤسس على إهمال تابعها وهو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها ، لأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكة بالخلل لإصلاحه فى الوقت المناسب وهو ما كشفته نفس المستأجرة وأهملت ملافاته . ومن ثم فان الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه اعتبر مسئولية المالكة عن نتائج غرق العائمة لاتعدو كونها مسئولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار فضلا عن أنه أغفل بحث المسئولية التقصيرية المترتبة على إهمال تابع المالكة — هذا الطعن يكون غير صحيح .

(٣) قصور الحكم فيما يورده تزيدا لا يبطله . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض التى رفعها الطاعنان لتلف أثاثهما وضياع بعض أمتعتهما بسبب غرق العائمة التى استأجرتها أولاهما من المطعون عليها ، قد أثبت إهمال المستأجرة فى تلافى الخطر قبل وقوعه رغم علمها به وعدم اخبارها المالكة به ، فانه لم يكن بعد، فى حاجة إلى التصدى لتقارير الخبراء عن سبب غرق العائمة ، فتحدثه عنها إنما كان تزيدا لا يؤثر القصور فيه — بفرض ثبوته — على سلامة الحكم .

الوقائع

في يوم ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٨ في الاستئنافين رقمي ٩٥٢ و ١١٢٩ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا بطلباتهما الأصلية وهي تعديل الحكم الابتدائي وإلزام المطعون عليها بأن تدفع للطاعنين أولا : مبلغ ٧٦٨ج و ٤٠٠م عن تلف الأثاثات وثانيا مبلغ ٥٤٠ج عن الأقلام الاخرى مع المصروفات والأتعاب عن الدرجتين . واحتياطيا احالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى . وفي ٢١ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفي ٢٥ منه أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للاصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما — وفي ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنان مذكرة بالرد . وفي ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى. وفي ١١ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث ان واقعة الدعوى كما يستفاد من الحكم المطعون فيه و باقي أوراق الطعن المقدمة إلى هذه المحكمة والتي كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل في أنه في ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ أجرت المطعون عليها السيدة جلفدان صالح الى الطاعنة الأولى السيدة فريدة حبشي مفاح العائمة " سعاد " بقصد استعمالها

للسكنى لمدة ستة أشهر ابتداء من أول نوفمبر سنة ١٩٤٢ لغاية ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٣ بأجرة شهرية مقدارها ١٢ جنيها وفى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٣ غرقت العائمة فأقامت الطاعنة الأولى المستأجرة وابنها الطاعن الثانى الدعوى رقم ٢٠١١ سنة ١٩٤٤ كلى مصر على المطعون عليهما وطلبا الحكم بإلزامها بأن تدفع اليهما مبلغ ٧٦٨ جنيها و ٤٠٠ مليم قيمة التلف الحاصل للأثاث الذى كان بالعائمة ، ومبلغ ٥٤٠ جنيها قيمة تلف أشياء أخرى موضحة بالصحيفة واستندا إلى التحقيق الذى أجرى عقب غرق العائمة بالمحضر رقم ٢٣٩٩ سنة ١٩٤٣ إدارى إمبابه وإلى تقرير الخبير المهندس ريموندو أنطونيوس الذى عين خبيرا باتفاق الطرفين فى دعوى إثبات الحالة رقم ١١١١ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر وإلى تقرير الخبير المثمن توفيق حزان الذى ندب فى دعوى إثبات الحالة رقم ١٨٥١ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر . ودفعت المطعون عليها الدعوى بأن غرق العائمة إنما كان بسبب خطأ الطاعنين واستندت إلى تقرير استشارى للخبير الأستاذ حسن حسين فهمى . والمحكمة الابتدائية بعد أن ندبت الخبير الأستاذ محمد على حسين مدير إدارة الطبيعيات للاطلاع على أوراق القضية وتقريرى الخبير ريموندو أنطونيوس والأستاذ حسن حسين فهمى ومحاضر أعمالها وإبداء رأيه فيها ، وبعد مناقشة الخبراء بجلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٧ حكمت فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٧ أولا بالنسبة للتعويض المطالب به عن تلف الأثاث بإلزام المدعى عليها (المطعون عليها) بأن تدفع إلى المدعيين (الطاعنين) ٣٨٤ جنيها و ٢٠٠ مليم والمصروفات المناسبة وبالنسبة لمبلغ ١٤٠ جنيها المطالب به كتعويض عن فقد الساعة والدبلة والمفرشين بإحالة الدعوى على التحقيق . فاستأنف الطرفان ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٨ المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنين فقررا طعنهما الحالى فيه .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل أولها فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأن مسئولية المطعون عليها عن نتائج غرق العائمة لا تعدو كونها مسئولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار وأن البند الخامس عشر من العقد جاء صريحا فى هدمها — إذ قضى بذلك — يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون من وجهين

الأول أنه أقام قضاءه على تفسير غير صحيح للبند الخامس عشر من عقد الإيجار إذ ظاهر أن هذا العقد من العقود المطبوعة لإيجار الأملاك المبنية المعدة للسكنى ولم يعد لتأجير عائمة ظهر أن بها عيبا خفيا وخللا أساسيا فى تركيبها فضلا عما ثبت من عمل لياسة بها أثناء قيام الإجارة أضعفت من قوة احتمالها بالجهل من قاموا بعملها فلا يمكن تحلل المالكة من مسئولية أصيلة بالاستناد إلى مثل هذا النص الذى لا يصح تطبيقه إلا فى الأحوال العادية وفى الصورة التى لا تتحمل المالكة المسئولية فيها عن عيب طارئ فى المحل المؤجر لا عيب أصلى أو خفى فيه مما يفوت على المستأجر إدراكه . والوجه الثانى أنه أهمل بحث المسئولية التقصيرية الناشئة عن اهمال تابع المالكة وهو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها والقيام بواجب الكشف عليها والمبادرة إلى التنبيه إلى أى خطر وهذا الإهمال تقع مسئوليته على المالكة .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود أولا بأن كون العقد من العقود المطبوعة المعدة أصلا لتأجير المنازل لا يمنع من استعماله فى تأجير عائمة متى كان ليس فى أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها ولم يدع الطاعنان أن من بين أحكام هذا العقد مالا يسوغ وروده على عائمة . وقد جاء فى أسباب الحكم المطعون فيه عن البند الخامس عشر من العقد أنه "يلزم المستأجرة بأن تخطر المالكة بالإصلاحات التى قد تراها ضرورية فان لم تقم بها المالكة كان للمستأجرة حق الالتجاء إلى القضاء لتحقيق الأمر . والثابت من الاطلاع على أوراق الشكوى الإدارية أنه قبل الحادثة بأسبوع شعرت المستأجرة بأن العائمة بدأت تميل ميلا ينذر بالخطر فلم تخطر المالكة وزعمت أنها أخطرت والدها واكتفت بذلك فى حين أن والدها ليس طرفا فى العقد وكانت تستطيع المستأجرة إزاء هذا الخطر الذى بدت لها بوادره أن تلجأ إلى القضاء المستعجل لينتدب خبيرا يقوم بالمعاينة بصفة مستعجلة ويوصى بما يجب اتباعه تفاديا للخطر قبل وقوعه ولكن المستأجرة رغم ما التزمت به فى العقد لم تفعل شيئا من ذلك وبقيت فى العائمة حتى وقع الحادث موضوع الدعوى فليس لها بعد هذا أن تلقى بمسئولية الحادث على غيرها" وجاء فى موضع آخر من الحكم "والظاهر أن المؤجرة اطمئنانا إلى الرخصة المعطاة

لها بصلاحية العائمة للاستعمال مدة خمس سنوات تبدأ من ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤١ وتنتهى فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٦ أرادت من ناحيتها أن تؤمن نفسها قبل أية مسئولية قد تنشأ بسبب عيوب قد تكون قائمة بالعائمة فاشترطت عدم تحملها وقبلت منها المستأجرة ذلك ... الخ " . ومن ذلك يبين أن المحكمة باعمالها البند المشار إليه فى صدد نفى المسئولية عن المالكة لم تخرج عن ظاهر نصوصه التى لا تتنافى مع الأحكام العامة لعقد الإيجار أيا كان موضوعه . ومردود ثانيا بأن الحكم إذ استند ضمن ما استند إليه فى قضائه إلى ان المستأجرة (الطاعنة الأولى) شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملافاته ولم تخبر المالكة للتفادى منه ، وإلى أنه لم يقم دليل على علم المالكة (المطعون عليها) بالخلل قبل وقوع الكارثة فانه يكون قد أقام قضاءه فى نفى المسئولية التقصيرية عن المالكة على أسباب تكفى لحمله ولا يكون فى حاجة بعد إلى بحث وجه المسئولية المؤسس على إهمال تابعها وهو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها ، لأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكة بالخلل لإصلاحه فى الوقت المناسب وهو ما كشفته نفس المستأجرة وأهملت ملافاته .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم عاره بطلان جوهرى من أربعة وجوه يتحصل الوجه الأول منها فى أن الحكم استند إلى البند الخامس عشر من عقد الإيجار على أنه يلزم المستأجرة بأن تخبر المالكة بالإصلاحات التى تراها ضرورية ، فان لم تقم بها المالكة كان للمستأجرة حق الالتجاء إلى القضاء المستعجل أو أخذ بدفاع المطعون عليها بأن الطاعنة الأولى شعرت بأن العائمة بدأت تميل قبل الحادث بأسبوع وأخطرت والد المطعون عليها فكانت تستطيع إزاء الخطر الذى بدت بوادره أن تلجأ إلى القاضى المستعجل لكى يأمر بما يجب اتباعه تفاديا من الخطر قبل وقوعه ، وفى هذا خطأ فى الإسناد لأن ما استند إليه الحكم ينفيه ما ثبت من تحقيق الشكوى الادارية من أن الطاعنة الأولى لم تشعر بخطر ينذر بسوء العاقبة إذ جاء على لسانها ما يدل على أن غرق العائمة كان مفاجأة لها ولابنها الطاعن الثانى وأنها لا تعرف أن العائمة ناقصة

فناطيس أو غيرها . وكل ما هنالك أنها اتصلت بوالد المطعون عليها وكان هو الذى يتولى قبض الأجرة وملاحظة أعمال ابنته التى كانت بالاسكندرية ليكشف على العائمة ، وشتان بين الرغبة فى إجراء الإصلاحات العادية و بين قول الحكم أن الطاعنة كانت تعلم بالخطر ولم تتخذ أى إجراء فى شأنه . ويتحصل الوجه الثانى فى أن الحكم عاره قصور فى التسبيب إذ أخذ بتقرير الخبير الاستشارى الأستاذ حسن حسين فهمى والخبير الأستاذ محمد على حسين الذى ندبته محكمة الدرجة الأولى مستندا إلى أن الخبير الأخير قدم تقريرا انضم فى مجموعه إلى تقرير الخبير الاستشارى واقتصر على نقل فقرات من هذا التقرير وأغفل الرد على ما تبين من المناقشة التى حصلت مع الخبراء أمام المحكمة الابتدائية وما أبرزه الحكم الابتدائى من عيوب أساسية فى هذا التقرير ولم يعن بالرد على الحجج والبيانات الواردة فى تقرير ريموندو أنطونيوس كما لم يعن بالرد على أسباب الحكم الابتدائى . ويتحصل الوجه الثالث فى أن الحكم عاره قصور فى التسبيب إذ لم يرد على أسباب استئناف الطاعنة ولم يعن ببحثها . ويتحصل الوجه الرابع فى أن الحكم أغفل النواحى القانونية للدعوى فلم يرد على دفاع الطاعنين فيما يتعلق بصحة تطبيق البند الخامس عشر من عقد الإيجار وفى خصوص المسئولية التقصيرية التى نسباها إلى تابع المؤجرة مع أنه إهمال تسأل عنه المالكة .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولا بأنه يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية للتحقيقات التى استخلص منها الحكم المطعون فيه أن الطاعنة الأولى أحست بالخطر قبل وقوعه وأهملت تلافيه — أن الطاعنة بعد أن سردت كيفية وقوع الحادثة سئلت عن سبب غرق العائمة فأجابت بأنها اتصلت بصاحب العوامة من أسبوع وهو صالح بك ليكشف عليها فأجابها بأن مدة الإجارة انتهت وطلب منها إخلاء العائمة ورفض إجراء أى إصلاح بها وقال إنه لا يبالى بغرقها فسكتت . ثم سئلت عما إذا كانت تعرف كم برميلا تنقص من العائمة ؟ فأجابت بأنها لا تعرف ولكن العائمة كانت غاطسة قليلا . وسئلت : لماذا لم تبلغ المالك أو البوليس بأن العائمة غاطسة فأجابت أنها لا تعرف شيئا من ذلك وأنها أخطرت المالك . ومن هذه التحقيقات يبين أن ما أورده الحكم من أن الطاعنة شعرت

بالخطر قبل وقوع الحادث بنحو أسبوع وأهملت ملافاته لا يخالف ما هو ثابت من أقوال نفس الطاعنة ومن ثم يكون تعييب الحكم بالخطأ فى الإسناد غير صحيح. ومردود ثانيا بأن الحكم بعد أن أثبت إهمال الطاعنة فى تلافى الخطر قبل وقوعه رغم علمها به وعدم إخبارها المالكة به لم يكن بعد فى حاجة إلى التصدى لتقارير الخبراء عن سبب غرق العائمة فتحدثه عنها إنما كان تزيدا لا يؤثر القصور فيه — بفرض ثبوته — على سلامة الحكم . ومردود ثالثا بأن ماورد فى الوجه الثالث مبهم إذ لم تبين الطاعنة فى تقرير الطعن أسباب الاستئناف التى تزعم أن الحكم لم يرد عليها مع وجوب هذا البيان الذى لا تغنى عنه الإشارة المجملة . ومردود أخيرا بأن ما أورده الحكم مما سبقت الإشارة إليه كاف فى نفى المسئولية التعاقدية والتقصيرية عن المطعون عليها .

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

---

(٥٣)

القضية رقم ١٩٩ سنة ١٨ القضائية

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . إبطاله عقد بيع صادر من محجور عليه السفه قبل توقيع الحجر . قيامه على علم المشترى بإجراءات توقيع الحجر على البائع وتواطئه معه غشا للحصول على العين المبيعة بثمن بخس . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون لأنه جعل لقرار الحجر أثرا ينسحب على الماضى — فى غير محله . ما قرره الحكم يفيد توافر عناصر الاحتيال على القانون .

متى كان الحكم إذ أبطل عقد البيع الصادر من المحجور عليه للسفه قبل توقيع الحجر قد أقام قضاءه على أن المشترى كان يعلم عند التعاقد بما اتخذ من إجراءات لتوقيع الحجر على البائع ، ومع ذلك فقد تواطأ معه غشا بغية الحصول على العين

المبيعة بثمن بخس ، فان فى هذا الذى قرره الحكم ما يفيد توافر عناصر الاحتيال على القانون مما يبطل العقد . ومن ثم فان ما ينعاه المشترى عليه من خطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه جعل لقرار الحجر أثرا ينسحب إلى الماضى يكون فى غير محله .

الوقائع

فى يوم ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٢ سنة ٢٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات الثلاث . وفى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه الأول فقط بتقرير الطعن ولم تعلن الثلاث الأخيرات من المطعون عليهم وقد تنازل الطاعن عن مخاصمتهن . وفى ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه الأول بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٢ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ١١ من يناير سنة ١٩٤١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ

المحكمة

من حيث ان الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ جعل لقرار المجلس الحسبى الصادر فى ٢٠ من سبتمبر

سنة ١٩٤٣ بالحجر على أبي ضيف ابراهيم الناحل للسفه أثرا ينسحب على الماضي ورتب على ذلك إبطال عقد البيع الصادر منه إلى الطاعن فى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٣ والثابت التاريخ فى ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ قبل تاريخ توقيع الحجر مع أن الرأى الراجح فى الشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق فى هذه الحالة هو الذى قال به أبو يوسف من أن السفه ليس بشىء محسوس ولا يستدل عليه إلا بالغبن فى التصرفات ولا تظهره إلا المعاملات بخلاف حالات الجنون والصغر والعته التى هى أمور محسوسة ويمكن كشفها بسهولة وأنه لما كان الحجر للسفه مختلف فيه من الأئمة فلا يثبت حكمه إلا بقضاء القاضى .

ومن حيث ان الحكم أبطل عقد البيع سالف الذكر تأسيسا على " أن الطاعن أقدم على الشراء طمعا فى الحصول على الأطيان المبيعة من شخص سفيه فى وقت كان يعلم بأن إجراءات الحجر عليه سائرة فى طريقها بغية الحصول عليها بثمن بخس فهو والحالة كذلك سىء النية ". ويبين من هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه أنه لم يعطف قرار الحجر إلى الماضى كما يقول الطاعن وإنما أقامه على أنه كان يعلم عند التعاقد بما اتخذ من اجراءات لتوقيع الحجر للسفه على من تعاقد معه ومع ذلك فقد تواطأ معه غشا بغية الحصول على العين المبيعة بثمن بخس وفى هذا الذى قرره الحكم ما يفيد توافر عناصر الاحتيال على القانون مما يبطل العقد ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث ان السبب الثانى بنى على أن الحكم مشوب بالقصور فى التسبيب ومسخ أقوال الشهود إذ استند إلى شهادة عبد الرحيم حمدون أحد شهود المطعون عليه كدليل على علم الطاعن بإجراءات طلب الحجر على البائع أمام المجلس الحسبى مع أنه ليس فى شهادة هذا الشاهد ما يدل على ذلك كما أن أقوال الشاهد منصور سلامه تدل على أن الطاعن لم يكن يعرف شيئا عن أبى ضيف إلا لما اتصل به بمصر وقد اعتبر الحكم ما استخلصه الحكم الابتدائى من شهادة شاهدى النفى سليما واستند إلى شهادتهما فى اعتبار أن الطاعن كان عالما بحالة سفه البائع فى حين أن الأستاذ عزت الخطيب المحامى — وهو شاهد العقد — قرر أنه لم يكن

يعرف الطاعن وأن أبا ضيف — المحجور عليه — لم يكن سفيها ولم يتبين حالته إلا بعد شهور من كتابة العقد .

ومن حيث ان الحكم أورد أولا أسباب استئناف الحكم الابتدائي وفيها يعيب الطاعن على الحكم الأخير الخطأ فيما استخلصه من شهادة الشهود وانه مسخ أقوال الأستاذ عزت الخطيب المحامي إذ عزا إليه أنه قال إن البائع كان معروفا بسوء التصرف والتبذير وقت البيع مع أنه قال عكس ذلك ثم ذكر الحكم المطعون فيه محصل شهادة الشهود من واقع محضر التحقيق واستخلص منها ما انتهى به إلى " إنه و إن كانت شهادة الأستاذ عزت الخطيب المحامي ليست صريحة فى أن حبيب كان يعلم بأن أبا ضيف كان ظاهر الإفلاس مطرودا من بلدته ومنبوذا من أهله لسوء تصرفه وتبذيره كما أورده الحكم المستأنف فى أسبابه فإن ذلك الحكم سليم وسديد حتى مع استبعاد هذه الواقعة من حيثياته ". ويبين من ذلك جميعا أن الحكم لم يقم وزنا فى قضائه لشهادة الأستاذ عزت الخطيب المحامي كما يبين من الاطلاع على محضر التحقيق المقدمة صورته الرسمية إلى هذه المحكمة أن ما استخلصه من أقوال باقى الشهود هو استخلاص سائغ فلا محل للنعى عليه بالمسخ أو القصور ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة أول فبراير سنة ١٩٥١

(٥٤)

القضية رقم ١٩١ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة عبد العزيز محمد بك وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — (ا) بيع . ضمان البائع عند استحقاق المبيع . التزام البائع برد الثمن مع التضمينات . علم المشترى وقت البيع بالسبب الذى أدى إلى الاستحقاق . رجوعه على البائع بالتضمينات . غير جائز . النص على هذا الضمان فى العقد . غير لازم . الاتفاق على تعديله . جائز .

(ب) بيع . اشتراط الضمان فى العقد بألفاظ عامة . متى يعتبر تعديلا فى الأحكام التى رتبها القانون لالتزام الضمان . إذا كان المشترى والبائع عالمين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق .

(ج) حكم . تسبيبه . قضاؤه بأحقية المشترى فى الرجوع على البائع بالتضمينات لاستحقاق المبيع للغير . قيامه على أن عقد البيع الابتدائى والعقد النهائى كلاهما منصوص فيه على الضمان وأنه لا عبرة بما إذا كان المشترى عالما وقت العقد الابتدائى بسبق البيع إلى آخرين أو كان علمه بهذا البيع لاحقا للعقد الابتدائى . لا خطأ فى تطبيق القانون .

(المواد ٢٦٥ و٣٠٤ و٣٠٥ و٣٠٧ و٣٠٨ و٣٠٩ من القانون المدنى — القديم —)

٢ — قاضى الموضوع . سلطته فى تقدير الأدلة . مداها .

١ — (ا) الضمان المقرر قانونا على البائع عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات وفقا للمادة ٣٠٤ مدنى — قديم — مالم يكن المشترى عالما وقت البيع بالسبب الذى أدى إلى الاستحقاق إذ لا يجوز له فى هذه الحالة الرجوع على البائع بالتعويضات عملا بالمادة ٢٦٥ مدنى — قديم — ، وهذا

وذلك دون حاجة إلى اشتراط خاص فى العقد . وهـذا الالتزام القانونى يقبل التعديل باتفاق العاقدين سواء على توسيـع نطاقه أو تضييق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذى يقصدانه من اتفاقهما .

(ب) اشتراط الضمان فى عقد البيع بألفاظ عامة لا يعتبر تعديلا فى الأحكام التى رتبها القانون على البائع لالتزامه بهذا الضمان إلا إذا كان المشترى والبائع عالمين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ، ففى هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان فى العقد — وهو أصلا لا حاجة اليه — على أن الغرض منه هو تأمين المشترى من الخطر الذى يهدده تأمينا لا يكون إلا بالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن .

(ج) وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بأحقيـة المشترى — مورث المطعون عليهم — فى الرجوع على البائع — مورث الطاعنين — بالتضمينات المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩ من القانون المدنى — القديم — لاستحقاق المبيع للغير قد أقام قضاءه على أن عقد البيع الابتدائى والعقد النهائى كلاهما منصوص فيه على الضمان ، وأنه لذلك لا تكون هناك عبرة بما إذا كان المشترى عالمـا وقت العقد الابتدائى بسبق البيع الى آخرين كما يزعم البـائع ، أو كان علمه بهذا البيع لاحقـا للعقد الابتدائى كما يقول هو إذ يكون البحث فى تاريخ هذا العلم نافلة كما لا يكون هناك موجب لتحقيقه . . فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

(٢) تقدير الأدلة ممـا يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فيه من محكمة النقض متى كانت هـذه الأدلة مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منهـا استخلاصا سائغا ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها .

الوقائع

فى يوم ٦ من أكتوبر ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكمى محكمة استئناف القاهرة الصادر أولهما فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤١ وثانيهما فى ١٨ من مايو

سنة ١٩٤٧ فى الاستئنافين رقمى ٥٤٢ و ٦٠٨ سنة ٥٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكمين المطعون فيهما وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث. وفى ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٣ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكمين المطعون فيهما ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٠ منه أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ١١ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب، حاصل الوجه الأول من السبب الأول أن الحكمين المطعون فيهما أخطآ فى تطبيق القانون ذلك أن المحكمة قررت فى الحكم التمهيدى الصادر فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤١ أحقية مورث المطعون عليهم بوصفه مشتريا فى الرجوع على مورث الطاعنين بوصفه بائعا بالتضمينات المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩ من القانون المدنى (القديم) عند استحقاق المبيع للغير ، ثم قضت بحكمها القطعى الصادر فى ١٨ من مايو سنة ١٩٤٧ بالزام الطاعنين بهذه التضمينات وهى عبارة عن ١٤٠٠ جنيه و ٤٩٠ مليم مقابل مصاريف عقد البيع ودعوى الاستحقاق ومبلغ ١٢٠٠ ملم بصفة تعويض عن التأخر فى تسليم الأطيان المبيعة، وذلك استنادا الى أنه قد اشترط فى كل من عقد البيع الابتدائى المحرر فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٣١ والعقد النهائى المصدق عليه فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣١ أن البائع باع بكافة الضمانات الفعلية والقانونية

إلى أنه وإن كانت المادة ٢٦٥ لا تلزم البائع بالتضمينات إذا كان المشترى عالما وقت البيع بسبب استحقاق المبيع ، إلا أنه إذا كان قد اشترط الضمان فى العقد وكان كلا البائع والمشترى عالما بسبب الاستحقاق كان النص على شرط الضمان دليلا على إلزام البائع بهذه التضمينات . وإلى أنه لذلك لا تكون هناك عبرة بما إذا كان علم مورث المطعون عليهم بالسبب الذى أدى الى استحقاق الأطيان المبيعة اليه قائما وقت التعاقد أو لاحقا له إذ يكون البحث فى هذه الحالة فى تاريخ هذا العلم نافلة ومن ثم لا موجب لتحقيقه مع أنه ثابت من الأدلة القائمة فى الدعوى أن مورث المطعون عليهم كان وقت تعاقده مع مورث الطاعنين يعلم بالسبب الذى أدى الى استحقاق الأطيان وهو بيعها الى مشترين آخرين بعقد سابق على عقده قضى نهائيا بنفاذه . وان الرأى الصحيح المستمد من المادتين ٢٦٥ و ٣٠٢ والذى عليه اجماع القضاء والفقه فى مصر وفرنسا هو أن علم المشترى بسبب الاستحقاق مسقط لكل حق له فى التضمينات فى جميع الأحوال ، وبذلك يكون خطأ ما قضت به المحكمة من إلزام الطاعنين بالتضمينات مع تسليمها بعلم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق .

ومن حيث ان هذا النعى مردود بأنه صحيح فى القانون ماقرره الحكم التمهيدى المطعون فيه من أن الضمان المقرر قانونا على البائع عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التضمينات وفقا للمادة ٣٠٤ مالم يكن المشترى عالما وقت البيع بالسبب الذى أدى إلى الاستحقاق إذ لايجوز له فى هذه الحالة الرجوع على البائع بالتعويضات عملا بالمادة ٢٦٥ وهذا وذلك دون حاجة إلى اشتراط خاص فى العقد ، وإن هذا الالتزام القانونى يقبل التعديل باتفاق العاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضييق مداه أو الإبراء منه بحسب الغرض الذى يقصدانه من اتفاقهما وان اشتراط الضمان فى عقد البيع بألفاظ عامة لا يعتبر تعديلا فى الأحكام التى رتبها القانون لهذا الالتزام إلا إذا كان المشترى والبائع عالمين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ففى هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان فى العقد — وهو أصلا لاحاجة إليه — على أن الغرض منه هو تأمين المشترى من الخطر الذى يهدده تأمينا لايكون إلا بالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن ، وان هذا هو

الرأى الذى كاد ينعقد عليه اجماع القضاء والفقه فى فرنسا فى مقام تفسير وتطبيق نصوص القانون التى اقتبس منها الشارع المصرى أحكام الضمان . وان عقد البيع الابتدائى الصادر من مورث الطاعنين إلى مورث المطعون عليهم فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٣١ والعقد النهائى المبرم بينهما فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣١ كلاهما منصوص فيه على الضمان . وأنه لذلك لاتكون هناك عبرة بما إذا كان مورث المطعون عليهم عالما وقت العقد الابتدائى بسبق البيع إلى محمد حسين صالح ومن معه — كما يزعم مورث الطاعنين — أو كان علمه بهذا البيع لاحقا للعقد الابتدائى كما يقول هو ، إذ يكون البحث فى تاريخ هذا العلم نافلة كما لا يكون هناك موجب لتحقيقه ومن ثم يكون لمورث المطعون عليهم الحق فى الرجوع على مورث الطاعنين بالتضمينات المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٠٩ عند استحقاق المبيع للغير .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى وباقى أوجه السبب الأول أن الحكمين المطعون فيهما أخطآ فى تطبيق القانون كما شابهما القصور من ثلاثة أوجه : الأول — إذ قالت المحكمة فى الحكم التمهيدى إن الاتفاق المحرر بين الطرفين فى ٨ من مايو سنة ١٩٣١ لم يغير شيئا من شرط الضمان الوارد فى عقدى البيع ، وإنما وكده لما جاء فى مادته الخامسة من نص على حفظ حق المشترى مورث المطعون عليهم فى تعويض الاستحقاق بينما قضت هذه المادة بحرمانه من التعويض الذى ينشأ عن التأخر فى تسليم الأطيان المبيعة ، مع أن عبارة هذا الاتفاق تؤكد سقوط حقه فى كل تعويض مهما كان سببه لعلمه وقت التعاقد بالبيع السابق ، كما أنه وأن كان قد نص فى المادة المشار إليها على حفظ حقه فى التعويض إذا لم يحكم بنفاذ عقده إلا أنه اتفق فيها أيضا على ترك أمر الفصل فى هذا التعويض للمحكمة سواء فى أصله أو فى مقداره مما يجعل النص المذكور غير منتج لأنه لا يتضمن إلا مايوجبه القانون فى كل دعوى تعويض . والثانى إذ قالت المحكمة فى الحكم القطعى إن ماورد فى الاتفاق المشار إليه من نص على حرمان مورث المطعون عليهم من التعويض الناشئ عن التأخر فى التسليم إنما قصد به فقط حالة ما إذا قضى له نهائيا بنفاذ عقده مع أنه يبين من عبارة هذا الاتفاق

أنها جاءت عامة لم تفرق بين حالة الحكم بنفاذ عقده وحالة الحكم ببطلانه وهو ما قضت به محكمة الدرجة الأولى، إذ رفضت دعواه بالنسبة إلى مبلغ ٣١٢٦ جنيها ريع الأطيان المبيعة فى سنى التقاضى وما أخذت به كذلك محكمة الاستئناف فى الحكم التمهيدى إذ قررت حرمانه من هذا التعويض كما يبين منه أنها جعلت التعويض الذى يحق له المطالبة به مشروطا بتحقق الضرر بدليل ترك أمر الفصل فيه للمحكمة أصلا ومقدارا وعلى الرغم من أن الخبير المنتدب بالحكم التمهيدى أثبت فى تقريره أن الثمن الذى اتفق عليه فى عقد البيع يزيد على ما كانت تساويه الأطيان المبيعة فى ذلك الوقت بخمسة آلاف جنيه ، وهو ما ينفى حصول ضرر لمورث المطعون عليهم فان المحكمة قضت لهم بعد ذلك بالتضمينات ومنها مبلغ ١٢٠٠ جنيه مقابل التأخر فى التسليم ، وبذلك تكون قد خرجت عن مدلول هذا الاتفاق. والثالث إذ قالت المحكمة فى الحكم التمهيدى إن الطرفين لم يقصدا من الاتفاق القضائى الذى أنعقد بينهما أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٧ تفسيرا لشرط الضمان الوارد فى عقد البيع وإنما اتفقا على حكم القانون فيما كانا فيه يختلفان وأن هذا الاتفاق لا يقيد المحكمة متى كان مخالفا للقانون مع أن الثابت بمحضر الجلسة المشار إليه أن الطرفين اتفقا أثناء المرافعة على أنه إذا ثبت علم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق فلا يكون له سوى استرداد ما دفعه من الثمن وأنه لما كان هذا الاتفاق جائزا قانونا وغير مخالف للنظام العام ويعتبر إقرارا قضائيا لا يجوز العدول عنه وكان ملغيا لكل اتفاق سابق عليه ومؤكدا لسقوط حق مورث المطعون عليهم فى التضمينات وكان واقعا على مسألة موضوعية لا علاقة لها بالقانون هى علمه بالبيع السابق وعدمه بدلالة أن مرافعة الطرفين كانت تدور على هذه المسألة اثباتا ونفيا لا على ما إذا كان التعويض واجبا أو غير واجب قانونا — لما كان ذلك تكون المحكمة قد استخلصت من هذا الاتفاق ما يناقض المعنى المقصود منه ولا تسوغه عبارته ولا الظروف التى تم فيها فضلا عما فيه من مخالفة للقانون.

ومن حيث انه يبين من الحكم التمهيدى المطعون فيه أن مما اعتمدت عليه المحكمة أن اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ لم يغير شيئا من شرط الضمان الوارد

فى عقدى البيع بل وكده وأبان عن نية العاقدين فى تحميل البائع تعويض الاستحقاق إذ فرقت مادته الخامسة بين التعويض الناشئ عن التأخر فى تسليم الأطيان المبيعة فحرمت المشترى من الرجوع به على البائع وبين تعويض الاستحقاق فحفظت للمشترى حقه فى الرجوع به على أن يكون الحكم به أصلا إذا تحقق الضرر ومقدارا بعد تحققه للمحكمة المختصة . وأنه لا يدفع هذا النظر ما ثبت بمحضر جلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٣٧ خلال مرافعة الدفاع عن مورث الطاعنين من اتفاق الطرفين على أنه إذا ثبت علم مورث المطعون عليهم بالبيع السابق فلا يكون له سوى استرداد ما دفعه من الثمن ، إذ يتضح من ورود هذه العبارة بعد استشهاد الدفاع عن مورث الطاعنين بمراجع القانون الفرنسى أن الطرفين لم يقصدا بها تفسيرا لشرط الضمان الوارد فى عقدى البيع وإنما الاتفاق على حكم القانون فيما كانا فيه يختلفان ، وأن اتفاقهما على ذلك لا يقيد المحكمة متى كان ما اتفقا عليه يخالف ما يقضى به صحيح القواعد القانونية ، كما يبين من الحكم القطعى المطعون فيه أن مما أقيم عليه أن للمشترى الحق فى المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر وما فاته من ربح بسبب استحقاق المبيع للغير وان الطرفين قد عنيا فى اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ بالنص على ما يترتب على أبطال عقد البيع من تعويض وتركا أمر الفصل فيه للمحكمة أصلا ومقدارا وأن النص فى هذا الاتفاق على عدم استحقاق مورث المطعون عليهم للتعويض الناشئ عن التأخر فى تسليم الأطيان المبيعة إنما قصد به حالة ما إذا قضى له نهائيا بنفاذ عقده بدليل الاحتفاظ بحقه كاملا فى التعويض إذا ما قضى ببطلانه . ولا شك أن مافاته من منفعة الصفقة هو من العناصر التى تجب ملاحظتها فى تقدير التعويض وانه لما كان لم يدفع من الثمن سوى ٨٠٠٠ جنيه فان المحكمة تقدر ما فاته من هذه المنفعة بنسبة هذا المبلغ إلى مجموع الثمن وقدره ٢١١٠٧ جنيهات و١٢٥ مليما فى سنتى التقاضى بمبلغ ١٢٠٠ جنيه وهو ما ينبغى إلزام مورث الطاعنين به عملا بالمادة ٣٠٥ مع ملاحظة أنه وإن كان مبلغ الـ ٨٠٠٠ جنيه قد أودع على ذمته خزانة المحكمة إلا انه لم يصبح صالحا لصرفه إليه إلا فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٣٤ بعد إزالة عوائق الصرف .

ومن حيث انه لما كان يبين من عبارة المادة الخامسة من اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ أن من شأنها أن تؤدى الى المعنى الذى استخلصته منها المحكمة سواء فيما قررته من أن النص فيها على حفظ حق المشترى فى تعويض الاستحقاق جاء مؤكدا لشرط الضمان الوارد فى عقدى البيع أو فيما ذهبت اليه من أن حرمان المشترى من التعويض الناشئ عن التأخر فى التسليم لا يكون له أثر إلا فى حالة الحكم بنفاذ عقده ، وكان ما ذكر فيها من ترك أمر الفصل فى تعويض الاستحقاق للمحكمة أصلا ومقدارا يؤدى الى ما قالته المحكمة من أن حفظ الحق فى هذا التعويض مؤكد لشرط الضمان ، وكانت المحكمة قد اعتمدت فيما قضت به من تعويض المشترى عما فاته من منفعة الصفقة على أسباب مقبولة ، وبذلك تكون قد أثبتت توافر ركن الضرر المسوغ للقضاء بهذا التعويض ، وكانت زيادة الثمن عما كانت تساويه الأطيان المبيعة وقت البيع لا تأثير لها فى هذا الشأن ، وكان يبين كذلك من عبارة اتفاق محامى الطرفين الثابتة بمحضر جلسة ١٠ من ابريل سنة ١٩٣٧ أنها لا تتعارض مع ما ذهبت اليه المحكمة من أنهما لم يقصدا بها تفسيرا لشرط الضمان الوارد فى عقدى البيع وإنما الاتفاق على حكم القانون فيما كانا فيه يختلفان ، وكانت أوجه النعى الثلاثة المشار اليها لا تخرج عن كونها مجادلة فى تقدير الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة وهو تقدير تستقل به محكمة الموضوع ولا رقابة عليها فيه من محكمة النقض متى كانت هذه الأدلة مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصا سائغا ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها كما هو الحال فى الدعوى — لما كان ذلك كذلك يكون النعى على الحكمين المطعون فيهما بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

ومن حيث ان حاصل السبب الثالث أن الحكم القطعى إذ قضى بإلزام الطاعنين بأن يدفعوا الى المطعون عليهم مبلغ ١٢٠٠ جنيه بصفة تعويض عن حرمان مورثهم من تسلم الأطيان المبيعة يكون قد شابه البطلان لمخالفته ما قرره الحكم التمهيدى فى أسبابه فى مقام تحديد حقوق وواجبات الطرفين بصفة قطعية من عدم استحقاق مورث المطعون عليهم للتعويض الناشئ عن التأخر فى تسليم الأطيان .

ومن حيث ان هـذا السبب مردود بما يبين من الحكم التمهيدى من أن المحكمة إذ تحدثت عن تعويض التأخر فى تسليم الأطيان المبيعة وقالت إن المادة الخامسة من اتفاق ٨ من مايو سنة ١٩٣١ قد فرقت بينه إذ حرمت منه المشترى وبين تعويض الاستحقاق إذ حفظت له حقه فيه — لم تتجه الى الفصل فى أمر ذلك التعويض وإنما أشارت اليه فى معرض المقارنة بينه وبين تعويض الاستحقاق وفى مقام الاستدلال على توكيد شرط الضمان الوارد فى عقدى البيع، ومن ثم لا يكون الحكم القطعى — إذ هو قضى بعد ذلك بإلزام الطاعنين بمبلغ ١٢٠٠ جنيه مقابل تعويض مافات مورث المطعون عليهم من منفعة الصفقة فى سنى التقاضى — قد خالف تقريرا قطعيا قرره الحكم التمهيدى فى هـذا الخصوص .

ومن حيث انه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

---

(٥٥)

القضية رقم ١٩٧ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة عبد العزيز محمد بك وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

---

١ — (ا) نقض . طعن . سبب جديد . القول بأن البائع القاصر قد استعمل وسائل تدليسية لإيهام المشترى ببلوغه سن الرشد . التحدى به لأول مرة امام محكمة النقض . لا يصح . (ب) دفع المشترى دعوى بطلان البيع الصادر له من قاصر لدى محكمة الموضوع بأنه ما كان يعلم قصر البائع . لا يعنى أنه تمسك بأن البائع استعمل وسائل تدليسية لإيهامه ببلوغ سن الرشد .

٢ — بيع . أهلية . قصر البائع . يكفى لقبول دعوى إبطال البيع . تجرد التصرف من أى غبن . إفادة البائع مما قبض من ثمن . لا أثر لأيهما على بطلان البيع .

(المادة ١٣١ من القانون المدنى — القديم —) .

٣ — الإجازة . ماهيتها . ناقص الأهلية . لا يملكها . قاصر . إجازته عقد بيع صدر منه . صدور الإجازة بعد قرار المجلس الحسبي باستمرار الوصاية عليه . تعتبر الاجازة منعدمة الأثر قانونا . التحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية فى الجريدة الرسمية . غير مقبول .

(المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسبية)

١ — « ا » القول بأن البائع القاصر قد استعمل وسائل تدليسية لإيهام المشترى ببلوغه سن الرشد لا يصح التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

« ب » دفع المشترى دعوى بطلان البيع الصادر له من قاصر لدى محكمة الموضوع بأنه ما كان يعلم بقصر البائع لا يعنى أن هذا المشترى قد تمسك بأن البائع استعمل وسائل تدليسية لإيهامه ببلوغ سن الرشد .

نص المادة ١٣١ من القانون المدنى — القديم — صريح فى أن "مجرد عدم الأهلية موجب لبطلان المشارطة ولو لم يكن فيها ضرر" فمجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى لو تجرد التصرف من أى غبن ومهما كان شأن إفادة البائع مما قبض من ثمن ، إذ لكل من الحالين حكم خاص لا يمس دعوى الإبطال ولا يؤثر عليها .

٢ — الإجازة تصرف قانونى يتضمن إسقاطا لحق فلا يملكها من كان ناقص الأهلية . وإذن فمتى كان الحكم إذ اعتبر إجازة القاصر للبيع الصادر منه منعدمة الأثر قانونا قد أقام قضاءه على أن هذه الإجازة إنما صدرت من القاصر بعد قرار المجلس الحسبى باستمرار الوصاية عليه ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح . ولا محل للتحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية فى الجريدة الرسمية وفقا لما كانت تقضى به المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسبية ، إذ ليس من شأن إغفال النشر أن يكون لمن صدرت لمصلحته الإجازة أن يدعى صحتها : أولا — لأن الإجازة ، وهى إسقاط لحق تصرف من جانب واحد لا يشارك فيه الغير فليس له التحدى بنصوص يدعى أنها وضعت لحماية الغير فى التعامل .

وثانيا — لأن قرارات المجالس الحسبية الصادرة فى ظل المرسوم بقانون الصادر فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٢٥ بالحجر أو باستمرار الوصاية تحد من أهلية المحجور بمجرد صدورها ولا يتراخى هذا الأثر قبل الغير حتى يقوم الوصى أو القيم بنشر القرار فى الجريدة الرسمية وفقا لما يفرضه نص المادة ٣٠ من القرار الوزارى الصادر فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٥

الوقائع

فى يوم ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٤٧ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا بالغاء حكم محكمة أول درجة ورفض دعوى المطعون عليهما واحتياطيا باحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما فى الحالين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢٣ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ١٨ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث ان السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ تمسك الطاعنون بأنهم ما كانوا يعلمون وقت الشراء بقصر

البائعين لهم ، بل لقد دلس عليهم البائعون واستعملوا الغش لإيهامهم ببلوغهم سن الرشد ومن شأن حسن نية المشترى وتدليس البائع القاصر وإيهامه الغير ببلوغه سن الرشد ما يوجب رفض دعوى البطلان التى ترفع بناء على أن البائع وقت التعاقد كان قاصرا إذ بقاء العقد هو خير تعويض لمن دلس عليه القاصر وأوهمه غشا ببلوغه سن الرشد . . . وهو ما جرى عليه القضاء الفرنسى . . . وما يجب الأخذ به فى مصر رغما عن خلو القانون المدنى القديم مما يقابل المادتين ١٣٠٧ و ١٣١٠ مدنى فرنسى ، إذ يجب التفريق بين حالة مجرد كذب ناقص الأهلية وادعائه الأهلية وبين التجائه إلى وسائل تدليسية ، ففى الحالة الأولى له طلب الإبطال خلافا للحالة الثانية . أما وسائل التدليس التى لجأ إليها البائعان القاصران فتتحصل فى أنهما استغلا نموهما الجثمانى الذى لا يدع مجالا للشك فى بلوغهما سن الرشد وتوظفهما بشركة نقل وكونهما متزوجين ولهما أولاد وتعاملهما مع الكافة بشهادة الوصى عليهما على بعض التصرفات واستصدار أمهما — الوصية السابقة عليهما — إعلاما شرعيا من محكمة منوف الشرعية فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٣٨ بوفاة أحد أولادها وانحصار إرثه فى أمه وفى إخوته، وقد ذكر البائعان فى الإعلام أنهما بالغان . . . وقد أخطأ الحكم المطعون فيه إذ لم يحفل بأثر هذا التدليس على دعوى بطلان التصرف ، واكتفى بالقول بأن العقد لا يستكمل شكله القانونى إلا بعد إجازة المجلس الحسبى وأنه لا محل لبحث ما أثاره الطاعنون من عدم علمهم بقصر البائعين .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الطاعنين لم يثبتوا سبق التمسك به أمام محكمة الموضوع فليس لهم التحدى به لأول مرة أمام هذه المحكمة ، إذ كل ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه أنهم دفعوا الدعوى فى هذا الصدد بأنهم ما كانوا يعلمون بقصر البائعين لهم وهو دفاع لا يمكن أن يندرج تحته سبب الطعن القائم على أن البائعين استعملا الوسائل التدليسية التى فصلها الطاعنون لإيهامهم ببلوغ سن الرشد، بل إن الطاعنين أنفسهم يقيمون سبب الطعن على أن هناك خلافا فى الحكم بين مجرد كذب البائع وتقويره على خلاف الواقع بلوغه سن الرشد وبين تذرعه بوسائل احتيالية لإيهام الغير بذلك ويسلمون بصحة

دعوى الإبطال فى الحالة الأولى، ويزعمون أنها واجبة الرفض فى الحالة الأخرى، لأن القاصر مسئول عن تعويض الغير عما يرتكبه من أخطاء وأن خير تعويض هو بقاء العقد على حكم الصحة .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بابطال العقود بمجرد صدورها من قاصرين مع أن الطاعنين تمسكوا بأن مجرد قصر البائعين لهم لا يكفى مسوغا لإبطال ما عقداه من تصرفات بالبيع متى خلت هذه التصرفات من أى غبن كما هو الواقع فى الدعوى فقد كان البيع بثمن المثل وقد استفاد البائعان مما قبضاه من ثمن فلم تعد لهما مصلحة فى إبطال ما أجرياه من تصرفات .

ومن حيث أن هذا السبب مردود بأن نص المادة ١٣١ من القانون المدنى القديم صريح فى أن " مجرد عدم الأهلية موجب لبطلان المشارطة ولو لم يكن فيها ضرر ... " فمجرد قصر البائع كاف لقبول دعوى إبطال البيع حتى لو تجرد التصرف من أى غبن ، ومهما كان شأن استفادة البائع مما قبض من ثمن . إذ لكل من الحالين حكم خاص لا يمس دعوى الإبطال ولا يؤثر عليها .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم اخطأ إذ لم يعتد بدفاع الطاعنين الذى يقوم على أن بعض التصرفات المحكوم بابطالها قد صدرت من البائعين بعد بلوغهما سن الرشد وبعضها أجيز بعد البلوغ وذلك تأسيسا على صدور قرارين باستمرار الوصاية على القاصرين . ووجه الخطأ أن قرارى استمرار الوصاية لا يصح الاحتجاج بهما قبل الطاعنين أولا لأنهما إنما كانا حلقة فى سلسلة أعمال الغش التى ارتكبها البائعان ووالدتهما ووصيهما الحالى وثانيا لأن الطاعنين لم يعلموا بهذين القرارين لعدم نشرهما فى الجريدة الرسمية مع أن هذا النشر كان واجبا وفقا للمادة ٣٠ من لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية (القديم) .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه ثابت — كما فصل ذلك حكم محكمة أول درجة ولم يعترض عليه الطاعنون — أن كافة تصرفات القاصرين صدرت

منهما قبل بلوغ سن الرشد وان الإجازة الصادرة من أحمد القاصرين فى ١٩٤٥/٨/١٠ إنما صدرت منه بعد قرار المجلس الحسبي باستمرار الوصاية عليه ، فهى منعدمة الأثر قانونا لأن الإجازة تصرف قانونى يتضمن إسقاطا لحق فلا يملكها من كان ناقص الأهلية ، ولا سبيل للتحدى بعدم نشر قرار استمرار الوصاية فى الجريدة الرسمية وفقا لما كانت تقضى به المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية لقانون المجالس الحسبية ، إذ ليس من شأن إغفال النشر أن يكون لمن صدرت لمصلحته الإجازة أن يدعى صحتها ، أولا : لأن الإجازة وهى إسقاط لحق تصرف من جانب واحد لا يشارك فيه الغير فليس له التحدى بنصوص يدعى أنها وضعت لحماية الغير فى التعامل ، وثانيا لأن قرارات المجالس الحسبية الصادرة فى ظل المرسوم بقانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بالحجر أو باستمرار الوصاية تحد من أهلية المحجور بمجرد صدورها ولا يتراخى هذا الأثر قبل الغير حتى يقوم الوصى أو القيم بنشر القرار فى الجريدة الرسمية وفقا لما يفرضه نص المادة ٣٠ من القرار الوزارى الصادر فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٥ .

ومن حيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

---

(٥٦)

القضية رقم ٧٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

وكالة . المادة ٥٢٨ مدنى — قديم — نصها على التزام الموكل بأن يؤدى المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه . مراد الشارع . تعويض الوكيل تعويضا كاملا يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذى يتحمله فى شخصه وفى ماله . (المادة ٥٢٨ مدنى — قديم — والمادة ٧١١ مدنى — جديد —)

إن الشارع المصرى إذ أوجب على الموكل فى المادة ٥٢٨ مدنى — قديم — أن يؤدى المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه كان يعنى حتما تعويض الوكيل تعويضا كاملا ويرمى إلى تحقيق هذا الغرض الذى لن يتوافر إلا بإحاطة الوكيل بسياج من الضمان يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذى يتحمله فى شخصه وفى ماله . ولئن كانت هذه المادة منقولة عن المادة ١٩٩٩ من المجموعة المدنية الفرنسية التى تليها المادة ٢٠٠٠ وفيها نص صريح على أن الموكل عليه تعويض الوكيل عن الخسارة التى يتحملها بغير تقصير منه بسبب قيامه بأعمال الوكالة ، إلا أنها فى الواقع شاملة لكلتا الحالتين فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من مال الوكيل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق به خسارة تعادل النقص الذى حل به . وإذا كان المشرع الفرنسى قد عمد إلى الإسهاب والإيضاح فقد نحا المشرع المصرى فى القانون المدنى القديم منحى طابعه الإيجاز فقرر مبدأ التعويض وترك الباب مفتوحا أمام القاضى فى مجال التطبيق العملى ليسير بالمبدأ إلى غايته ويحمل الموكل تبعة تعويض الوكيل ما دام هذا الأخير يعمل فى حدود الوكالة . وما دام الضرر لم يكن ناشئا عن خطئه وتقصيره ، وإيراد المشرع المصرى لهذا المبدأ فى المادة ٧١١ — مدنى جديد — التى تنص على أن الموكل يكون مسئولا عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا لم يقصد به الاستحداث بل زيادة الإيضاح .

الوقائع

فى يوم ١٧ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ٨٦٦ سنة ٦٤ ق و ٤٠٧ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليهم وإلزامهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات

التقاضى . وفى ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ١٦ منه أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ١٨ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إن السبب الوحيد للطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن لورثة الوكيل أن يرجعوا على الموكل بتعويض الضرر الذى أصابهم من جراء وفاة مورثهم بسبب قيامه بشئون الوكالة تأسيسا على المادة ٥٢٨ من القانون المدنى (القديم) قد أخطأ فى تأويل القانون إذ نص المادة المذكورة لا يتسع لمساءلة الموكل عما يصيب الوكيل فى نفسه سيما إذا لوحظ أن المشرع المصرى أغفل عن عمد نقل المادة ٢٠٠٠ من القانون المدنى الفرنسى، ويؤكد هذا أن الشارع المصرى حيث أراد أن يرتب مثل هذا الالتزام أورد بذلك نصا صريحا كما فعل فى قانون إصابات العمل (القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦) وقانون المعاشات (القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩) فضلا عن أن إيراد المشرع لهذا المبدأ فى القانون المدنى الحالى فى م ٧١١ يفيد الاستحداث لا مجرد ترديد مبدأ مسلم به .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يخطئ فى تأويل القانون إذ قرر "أن الشارع المصرى لما أوجب على الموكل فى المادة ٥٢٨ مدنى أن يؤدى المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه كان يعنى حتما تعويض الوكيل تعويضا كاملا ويرمى إلى تحقيق هذا الغرض الذى لن يتوافر إلا باحاطة الوكيل بسياج من الضمان يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذى يتحمله فى شخصه وفى ماله .

ولئن كانت هذه المادة منقولة عن المادة ١٩٩٩ من المجموعة المدنية الفرنسية التي تليها المادة ٢٠٠٠ وفيها نص صريح على أن الموكل عليه تعويض "وكيل عن الخسارة التي يتحملها بغير تقصير منه بسبب قيامه بأعمال الوكالة ، إلا أنها في الواقع شاملة لكلتا الحالتين فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من مال الوكيل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق به خسارة تعادل النقص الذي حل به. وإذا كان الشارع الفرنسي قد عمد إلى الإسهاب والإيضاح فقد نحا الشارع المصري منحى طابعه الإيجاز ...فقرر مبدأ التعويض وترك الباب مفتوحا أمام القاضي في مجال التطبيق العملي ليسير بالمبدأ إلى غايته ويحمل الموكل تبعة تعويض الوكيل طالما أن الوكيل كان يعمل في حدود الوكالة وما دام أن الضرر لم يكن ناشئا عن خطئه وتقصيره ... " وفيما أورده الحكم الرد الكافي على سبب الطعن ، أما إيراد المشرع المصري للمادة ٧١١ مدني جديد فلم يقصد به الاستحداث بل زيادة الإيضاح . ومن ثم يتعين رفض الطعن .

---

(٥٧)

القضية رقم ٨٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى تعويض رفعها المستأجر بسبب حجز أوقعه المؤجر على مزروعاته . قيامه على أن الحجز لم يكن كيديا ، وأن نية الإضرار التي يجب توافرها عند من ينسب إليه التعسف في استعمال الحق منعدمة وأن المستأجر هو الذي أهمل في طلب رفع الحجز . كفاية ذلك جميعا لحمل قضائه . البحث فيما إذا كان قد أصاب المستأجر ضرر من الحجز . تزيد لم يكن الحكم في حاجة إليه . إغفال الحكم التحدث عما قدمه المستأجر من أوراق تثبت حصول الضرر . لا بطلان .

٢ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بإلزام مستأجر بتعويض . قيامه على عدة عناصر أنها ر أحدها لمناقضته الثابت بالأوراق وكان لهذا العنصر أثره في التقدير . بطلانه . مثال .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — متى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها المستأجر على المؤجر وطلب فيها الحكم بتعويض عما لحقه من أضرار بسبب الحجز الذى أوقعه هذا الأخير على مزروعاته ، قد أقام قضاءه على أن الحجز لم يكن كيديا وأن نية الإضرار التى يجب توافرها عند من ينسب إليه التعسف فى استعمال الحق منعدمة على أساس أن المستأجر كان متأخرا فى دفع بعض الأجرة المستحقة عليه عند توقيع الحجز،وأن المستأجر هوالذى أهمل فى طلب رفع الحجز بعد دفعه كامل الأجرة دون المصروفات المستحقة عليه ، كان فى ذلك جميعا ما يكفى لحمل قضائه برفض الدعوى ولم يكن بعد فى حاجة إلى بحث ما إذا كان قد أصاب المستأجر ضرر من الحجز،لأن هذا البحث يكون بعد ذلك تزيدا غير لازم فى الدعوى ، ومن ثم فإن نعى المستأجر عليه القصور استنادا إلى أنه أغفل التحدث عما قدمه من أوراق تثبت حصول الضرر — هذا النعى يكون غير منتج .

٢ — متى كان الحكم إذ قضى بإلزام المستأجر بالتعويض قد أقام قضاءه على عدة عناصر ، انهار أحدها ، لما تبين من أنه يناقض الثابت فى الأوراق وكان لهذا العنصر أثره فى التقدير ، كان قضاؤه بالتعويض باطلا بطلانا جوهريا . وإذن فإذا كان الحكم قد أسس قضاءه على سببين أحدهما أن المستأجر خالف ما التزم به من احترام عقد إيجار صادر من المؤجر إلى مستأجر آخر ،وأن المؤجر وكل محاميا ودفع أتعابا ومصروفات فى الدعوى التى أقامها المستأجر الآخر . وكان الواقع فى الدعوى أن المستأجر الآخر إنما اختصم المؤجر ليقدم عقد الإيجار ولم يوجه إليه طلبا ما غير ذلك ، وكان الحكم الصادر فى دعوى هذا المستأجر الآخر لم يلزم المؤجر بشىء ما ولم يثبت فيه أنه وكل محاميا — فإن ما استند إليه الحكم الصادر بإلزام المستأجر بالتعويض فى هذا الخصوص يكون قد ناقض الثابت بالأوراق مما يوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ١١٥٥ سنة

٦٣ ق و ٦٤١ سنة ٦٥ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٩ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا بالنسبة للاستئناف رقم ٦٤١ سنة ٦٥ ق وقبول الوجه الثانى من أوجه الطعن بالنسبة للاستئناف رقم ١٥١١ سنة ٦٢ ق ونقض الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص وإحالة الدعوى على محكمة استئناف المنصورة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ١٨ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محاميا الطرفين والنيابة العامة على ما جاء بمذكراتهم . والمحكمة أرجأت اصدار الحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن المطعون عليه أقامها أصلا على الطاعن أمام محكمة الزقازيق الابتدائية طالبا الحكم بإلزامه بدفع مبلغ ٨٦٨ جنيها و٨٩٣ مليما متأخر إيجار و٥٠ جنيها على سبيل التعويض وقيدها بمبلغ التعويض فقط كما طلب تثبيت الحجز التحفظى واستند إلى عقد إيجار موقع من الطاعن عن ٣٣٥ فدانا و٢٣ قيراطا لمدة سنة من ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٣

إلى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ بإيجار قدره ١٣٥٠ جنيها و ٧٧٤ مليما مضافا إليه الفرق فى زيادة سعر القطن كما تحدده وزارة الأوقاف المؤجرة لهذه الأرض إلى أحمد أفندى مرسى خليفة الذى أجرها بدوره للمطعون عليه وقد أجرها الأخير للطاعن الذى دفع عند تحرير عقد الإيجار مبلغ ٥٥٠ جنيها كتأمين يرد إليه بعد الوفاء بما التزم به وتسليم العين لوزارة الأوقاف ، وقد تعهد الطاعن بالموافقة على الإجارة الصادرة من المطعون عليه الى عبدالخالق جبر عن خمسة أفدنة و بالمحافظة على ملحقات العين المؤجرة من آلات الرى وخلافها . وأثناء نظر الدعوى أقام الطاعن دعوى فرعية على المطعون عليه طالبا إلزامه بمبلغ ٣٠٠ جنيه تعويضا بحجة أن الحجز الذى أوقعه على المزروعات هو حجز كيدى . فقضت محكمة الزقازيق الابتدائية برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بالزام المطعون عليه بدفع مبلغ ٧٥ جنيها فاستأنف الطرفان . وفى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٧ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف و بالزام الطاعن أن يدفع الى المطعون عليه مبلغ ٤٠ جنيها والمصروفات عن الدرجتين و برفض تثبيت الحجز التحفظى ورفض الدعوى الفرعية و إلزام رافعها بمصاريفها . نطعن حامد أبو العينين فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبعة أسباب أربعة منها عن الحكم الصادر برفض الدعوى الفرعية و بالسببين الأولين ينعى الطاعن على الحكم أنه أقام قضاءه على استخلاص مناقض لما هو ثابت بأوراق الدعوى ، أولا : لأنه كان قد دفع مبلغ الايجار جميعه الى وزارة الأوقاف قبل أن يصدر أمر الحجز التحفظى فى أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ ومع ذلك فقد أقام الحكم قضاءه برفض الدعوى الفرعية على أن الطاعن كان متأخرا فى دفع كل الايجار الذى رفعت به الدعوى ووقع الحجز بمقتضاه خلافا لما جاء بالأوراق المقدمة فى الدعوى ، وثانيا إذ جاء به أنه اتفق فى عقد الايجار على عدم أحقية الطاعن فى خصم التأمين إلا بعد الوفاء بالايجار والتسليم و بعد أن تقبل الوزارة تسليم التأمين للستأجر الأصلى مع أن هذا الاتفاق عدل بموجب خطاب صادر من المطعون عليه الى أحمد افندى

مرسى خليفة فى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ بالتصريح الى الطاعن باحتسابه ضمن المطلوب من الايجار .

ومن حيث إنه جاء بالحكم أن الطاعن لم يسدد أقساط الإيجار فى مواعيدها وأنه سدد بعد توقيع الحجز التحفظى مبلغ ١٢٥ جنيها و ٣٠٠ مليم فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ إلى المستأجر الأصلى ومبلغ ١٩٥ جنيها و ٩٦٥ مليما فى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ إلى وزارة الأوقاف ثم استطرد إلى القول بأنه إلى هذا التاريخ كانت ذمة الطاعن مشغولة بمبلغ ٥٥٠ جنيها من الإيجار وزيادة سعر القطن وقد اكتفى الطاعن باجراء المقاصة بينها و بين التأمين الذى ليس من حقه خصمه إلا بعد الوفاء والتسليم وقبول الوزارة تسليم التأمين للمستأجر الأول وهو ما لم يقم عليه دليل بل ثبت عكسه بدليل رفع الدعوى الخاصة بتلف وضياع الملحقات ، وهذا الذى ذكره الحكم واستند إليه فى الاستدلال على أنه عند توقيع المطعون عليه الحجز التحفظى فى أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ لم يكن الطاعن قد وفى ما عليه من إيجار وفرق زيادة سعر القطن ليس فيه ما يخالف الأوراق التى استند إليها وليس فى الخطاب الصادر من المطعون عليه إلى أحمد افندى مرسى خليفة فى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ والمشار إليه فيما سبق — والمقدم إلى هذه المحكمة — ما يخالف ما جاء بالحكم من أنه لم يقم دليل على أن وزارة الأوقاف قبلت تسليم التأمين للمستأجر الأول ، لذلك يتعين رفض هذين السببين .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم فى الدعوى الفرعية أن أسبابه متناقضة تجعله باطلا إذ استدل على حسن نية المطعون عليه بقيده الدعوى على الطاعن عن مبلغ التعويض فقط ومقداره ٥٠ جنيها وذلك بعد أن علم أن الطاعن قد قام بوفاء ما عليه من الإيجار ، وهذا الذى ذكره الحكم لا ينهض دليلا على حسن نية المطعون عليه بل هو على الضد من ذلك دليل على سوء نيته ورغبته فى الإضرار بالطاعن خصوصا وأن الطرفين كانا متفقين على أن يتم الوفاء لوزارة الأوقاف وليس للمطعون عليه — وهذا الاتفاق ملزم له — حق فى رفع الدعوى أو توقيع الحجز التحفظى والاستمرار فى طلب تثبيته إذ ذلك منه قال كما

الحكم الابتدائى إسراف فى استعمال الحق بلا مبرر بعد أن انتفى سببه القانونى وهو الوفاء بالأجرة .

ومن حيث إنه جاء بالحكم " أنه فيما يتعلق بما نسب للمؤجر من إسراف فى استعمال حقه فقد ثبت لهذه المحكمة أنه بعد أن توقع الحجز لتأخر المستأجر فى دفع الأجرة و بعد أن قام الأخير بالوفاء عقب الحجز أقر المؤجر فورا بهذا الوفاء إذ قصر طلباته عند قيد الدعوى على طلب التعويض وحده فدال على ذلك بحسن نيته وأوضح لمحكمة أول درجة من أول جلسة بأن الأجرة سددت بأكملها . ولما كان أمر الحجز صدر وفاء للأجرة وحدها وعلى مصاريفها فقد كان فى مقدور المستأجر أن يعرض هذه المصاريف فى الجلسة الأولى و يطلب الحكم فورا بإلغاء الحجز المطلوب تثبيته وكان يجاب إلى طلبه دون أن يدفع المصاريف ... ويخلص مما تقدم أن المؤجر لم يكن فى حدود حقه فحسب ، بل كان لم يقصد إضرارا بالمستأجر حسن النية عند توقيع الحجز أو عند قيد الدعوى وأن الأخير هو الذى استبق الحجز بإهماله ". وهذا الذى قرره الحكم مؤد إلى ما استخلصه من حسن نية المطعون عليه عند توقيع الحجز وعند قيد الدعوى وليس فيه أى تناقض ، وهو بعد تقرير موضوعى سائغ لا يجوز إثارة الجدل فى شأنه أمام هذه المحكمة و يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم القصور فى التسبيب إذ قرر أن الطاعن لم يضار باستمرار الحجز لأنه نقل المحصول إلى بنك التسليف وسحب عليه سلفة مغفلا التحدث عما قدمه الطاعن من أوراق تثبت أن المحصول نقل حقيقة إلى شونة بنك التسليف لأنه حجز عليه بجرن العزبة وليس بها مخازن ولم يستطع الطاعن التصرف فيه إلى أن سلم لبنك مصر فى ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ وبلغت قيمة الخسارة من تكاليف الإيداع وخلافه ما يزيد على ٨٠٠ جنيه .

ومن حيث إن الحكم إذ انتهى إلى أن الحجز لم يكن كيديا وأن نية الإضرار التى يجب توافرها عند من ينسب إليه التعسف فى استعمال الحق منعدمة وأن

الطاعن هو الذى أهمل فى طلب رفع الحجز ، كان فى ذلك جميعا ما يكفى لحمل قضائه برفض الدعوى الفرعية ولم يكن بعد فى حاجة إلى بحث ما إذا كان قد أصاب الطاعن ضرر من الحجز لأن هذا البحث يكون بعد ذلك تزيدا غير لازم فى الدعوى ويتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم فى الدعوى الأصلية القصور فى التسبيب إذ أقام قضاءه على الطاعن بالتعويض على سببين أحدهما مخالفة الطاعن لما التزم به من احترام عقد الإيجار الصادر إلى عبد الخالق جبر وقد ترتب على هذه المخالفة ضرر بالمطعون عليه إذ اضطر للدفاع عن نفسه فى الدعوى التى أقامها عبد الخالق جبر عليه وعلى الطاعن إلى توكيل محام ودفع أتعاب ومصروفات مع أن المطعون عليه لم توجه إليه طلبات فى الدعوى المذكورة بل اختصم فيها ليقدم سندا لمصلحة المدعى وليس فى ملف الدعوى ما يدل على أن المطعون عليه قام بانفاق مصروفات وبذلك يكون الحكم قد عاره بطلان يوجب نقضه .

ومن حيث إن الحكم إذ أقام قضاءه بالتعويض على سببين أحدهما ما تكلفه المطعون عليه من توكيل محام ودفع أتعاب ومصروفات فى الدعوى التى أقامها عبد الخالق جبر عليه هو والطاعن على ما سبق ذكره لم يلق بالا إلى ماجاء بعريضة الدعوى فى القضية المذكورة — والمقدمة صورتها الرسمية من الطاعن — والثابت بها أن المدعى إنما أدخل المطعون عليه ليقدم عقد الإيجار ولم يوجه اليه طلبا ما غير ذلك كما أن الحكم الصادر فيها — والمقدمة صورته الرسمية بحافظة المطعون عليه — لم يلزمه بشىء ما ولم يثبت بالحكم أنه وكل محاميا ، ومن ثم يكون ما استند اليه الحكم فى هذا الخصوص يناقض الثابت بالأوراق . ولما كان قد أسس قضاءه بالتعويض فى الدعوى الأصلية على عدة عناصر انهار أحدها لما تبين من أنه يناقض الثابت فى الأوراق وكان لهذا العنصر أثره فى التقدير كان قضاؤه بالتعويض باطلا بطلانا جوهريا يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن الموجهة اليه .

(٥٨)

القضية رقم ٢٨٩ سنة ٢٠ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة . وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

نقض . طعن . طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه . ابداؤه فى تقرير الطعن . شرط لقبوله . (المادة ٤٢٧ من قانون المرافعات)

يشترط لقبول طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفقاً للمادة ٤٢٧ من قانون المرافعات أن يبديه الطاعن فى تقرير طعنه ، فاذا هو لم يبده فى هذا التقرير كان غير مقبول .

الوقائع

فى يوم ٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٥٠ فى الاستئناف رقم ٧٠٦ سنة ٦٥ ق — وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وأصليا برفض دعوى السيدة شوقه حبشى بصفاتها بكامل أجزائها مع إلزامها بالمصروفات وأتعاب المحاماه عن الدرجات الثلاث واحتياطيا باحالة القضية على دائرة أخرى للفصل فيها مجدداً مع إلزام المطعون عليها الأولى بصفتها بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٧ من يناير سنة ١٩٥١ قدمت الطاعنة طلبا لتحديد جلسة للحكم بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه حتى يفصل فى هذا الطعن وقد حددت لنظره جلسة أول فبراير سنة ١٩٥١ . وفى ٢١ من يناير سنة ١٩٥١ أعلن المطعون عليهم بهذا الطلب . وبجلسة اليوم سمعت الدعوى على ماهو مدون بمحضر

الجلسة حيث صمم محامى الطاعنة على طلب وقف التنفيذ . ودفع محامى المطعون عليها الأولى فرعيا بعدم قبول طلب وقف التنفيذ لخلو تقرير الطعن منه . واستند إلى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٢٧ من قانون المرافعات . وطلب الحكم بعدم قبول هذا الطلب ودفعت النيابة العامة بعدم قبول هذا الطلب .

المحكمة

من حيث ان محامى المطعون عليها الأولى دفع بعدم قبول طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لأن الطاعنة لم تبده فى تقرير الطعن وفقا لما توجبه المادة ٤٢٧ فقرة ثانية من قانون المرافعات وقد انضمت إليه النيابة فى هذا الدفع .

ومن حيث انه يشترط لقبول الطلب وفقا للنص المشار إليه أن يبديه الطاعن فى تقرير طعنه . ولما كانت الطاعنة لم تطلب وقف تنفيذ الحكم فى تقرير طعنها الحاصل فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ بل طلبته بورقة مستقلة فى ١٧ من يناير سنة ١٩٥١ ، فان الدفع سالف الذكر يكون فى محله ويتعين قبوله .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٥١

(٥٩)

القضية رقم ٩٦ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — اتفاق . رضـــا . الاكراه المبطل له . كيف يتحقق . حكم . تسبيه . قضاؤه ببطلان اتفاق . قيامه على أن الظروف التى أحاطت بأحد العاقدين هى ظروف يتوافر بها الإكراه المفسد للرضا . عدم بيانه الوسائل غير المشروعة التى استعملت لإكراه هذا المتعاقد على التوقيع . قصور .
(المادتان ١٣٣/١٣٥ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — بيع . المقابل فيه أى الثمن . تكافؤه مع قيمة المبيع . لا يشترط . كل ما يشترط فيه ألا يكون تافها . بخس الثمن . يصلح مقابلا لالتزامات البائع . ادعاء البائع بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان المبيعة وعجزه عن تسليمها . لا يكفى لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاءه إكراه مفسد له .

١ — الإكراه المبطل للرضا لا يتحقق إلا بالتهديد المفزع فى النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتائج ذلك خوف شديد يحمل المكره على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارا . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى ببطلان الاتفاق المبرم بين الطاعن الأول والمطعون عليه الأول قد أسس قضاءه على أن الظروف التى أحاطت بهذا الأخير والتى ألجأته وحدها الى توقيع الاتفاق هى ظروف يتوافر بها الإكراه المفسد للرضا، وكان ما أثبته الحكم وهو فى صدد بيان هذه الظروف قد جاء قاصرا عن بيان الوسائل غير المشروعة التى استعملت لإكراه المطعون عليه الأول على التوقيع على الاتفاق — فإن الحكم يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

٢ — لا يشترط أن يكون المقابل فى عقد البيع — الثمن — متكافئا مع قيمة المبيع ، بل كل ما يشترط فيه ألا يكون تافها . فالثمن البخس يصلح مقابلا لالتزامات البائع وإدعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان المبيعة وعجزه عن تسليمها لا يكفى لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاءه اكراه مفسد له .

الوقائع

فى يوم ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٨٧ سنة ٢٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من مايو وأول يونيه سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن .

وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى أول يوليه سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون مذكرة بالرد ، ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا . وفى ١٩ من نوفبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ١٨ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث إن الطعن بنى على سببين أولهما أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان عقد الاتفاق الذى تم بين الطاعن الأول والمطعون عليه الأول فى ٦ من نوفبر سنة ١٩٤٥ بناء على ماشابه من إكراه قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه يشترط لتوافر الإكراه المبطل للرضا أن تستعمل وسائل إكراه غير مشروعة يكون الغرض منها انتزاع الرضا للوصول الى غرض غير مشروع وأن يكون ما يهدد المكره هو خطر حال فى نفسه أو فى ماله أو فى نفس أو مال بعض أقاربه ، وقد قضى الحكم ببطلان الاتفاق لما شابه من إكراه أوقعه مأمور المركز بالمطعون عليه الأول وقت تحقيق شكواه دون أن يثبت أن المأمور استعمل وسائل إكراه غير مشروعة كان الغرض منها انتزاع الرضا أو أنه هدد أحدا بما يعتبر خطرا حالا على النفس أو المال ، بل كل ما هو ثابت هو أن المأمور أدى واجبه فى إجراء الصلح بين الناس كما تلزمه بذلك التعليمات ، فضلا عن أنه بالرجوع الى وقائع الدعوى يتضح منها ما ينفى حصول الإكراه ، إذ المطعون عليه الأول لم يشك من أن إكراها وقع عليه ، فلا هو طلب بطلان العقد ولا هو اشتكى المأمور بل إن الدليل قائم على ما يغاير ذلك ، إذ ثابت أنه صدّق فى ديسمبر سنة ١٩٤٥ على

محضر صلح حرر فى القضية رقم ٥ سنة ١٩٤١ كلى أسيوط التى كانت مقامة بينه و بين الطاعن الأول وآخرين ولو كان ثمة إكراه لما طلب اعتماد هذا الصلح فضلا عما تحويه الدعوى من وقائع أخرى تفند ادعاء الاكراه .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن محمد على حسنين نزعت ملكيته من أطيان رسا مزادها على من باعها لجابر صالح قاسم (المطعون عليه الأول) الذى يدعى أنه لم يستطع تسلم الأطيان لتعرض إخوة المدين له ومعهم الطاعن الأول مما ألجأه الى رفع الدعوى رقم ٥ سنة ١٩٤١ أسيوط التى حكم فيها لمصلحته ، فاستأنف خصومه الحكم ثم اصطلحوا معه على أن يتنازل عن الريع فقبل رغبة منه فى تسلم الأطيان ، ولكنه لم يتمكن من ذلك واستمر التعرض له من هؤلاء الخصوم فقدم شكواه الى مأمور المركز ولكن المأمور بدلا من تحقيق شكواه أكرهه على توقيع الاتفاق المؤرخ فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ لذلك هو يتمسك ببطلانه لما شاب إرادته من إكراه ، وقد أخذ الحكم المطعون فيه بدفاع جابر صالح قاسم (المطعون عليه الأول) تأسيسا على " أن الظروف التى أحاطت بالمستأنف (المطعون عليه الأول) والتى ألجأته وحدها الى توقيع اتفاق ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ هى ظروف يتوافر بها الإكراه المفسد للرضا إذ الواضح أنه لم يكن يفكر فى التخلى عن ملكه بل سعى بالوسائل القانونية الى وضع يده على أرضه ، فلما حكم له وعجز خصومه عن مغالبته أمام القضاء لجأوا الى التعرض المادى الذى لاسند له إلا القوة والبطش فلما شكا أمره الى البوليس ليقوم بواجبه فى حمايته نكل هذا عن أداء الواجب ، وعمد الى التأثير فى المستأنف ليوقع عقد ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ... الذى لم يكن له أى مبرر لأن ملكية المستأنف ثابتة لاشائبة فيها ولا غبار عليها وتعرض المستأنف ضده السادس (الطاعن الأول) لم يكن مبنيا على نزاع فى الملك و إنما كان قائما على التعدى الإجرامى الذى لاسند له فان تنكب المأمور المكلف بالسهر على أمن الناس وطمأنينتهم والعمل على استقرار الأمور فى مستقرها الصحيح بوقف اعتداء المعتدين أو اتخاذ الإجراءات القانونية قبلهم والضغط على المعتدى عليه لكى ينزل عن بعض حقه للمعتدى مما يعتبر إكراها مفسدا للرضا مادام ثابتا أن هذا المجنى عليه كان فى قريته مستضعفا إزاء المعتدين . وقد يقرهم الحاكم

على ظلمهم له مع وضوح حقه...وضغط المأمور على المستأنف تنطق به الحوادث، إذ أنه لم يتخذ أى إجراء من إجراءات التحقيق ، بل كان كل ما عمله أن أثبت محضر الصلح بنفسه وقال إن الطرفين اتفقا عليه بعد إسداء النصح و إجراء التوفيق بينهما منعا للنزاع المستمر والخصومات وما ينجم عنها من حوادث تخل بالأمن العام ...“

ومن حيث إن هذا الذى أثبته الحكم المطعون فيه قد جاء قاصرا عن بيان الوسائل غير المشروعة التى استعملها المأمور لإكراه المطعون عليه الأول على التوقيع على عقد الاتفاق إذ الإكراه المبطل للرضا لا يتحقق — كما جرى به قضاء هذه المحكمة — إلا بالتهديد المفزع فى النفس أو فى المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للمكره باحتمالها أو التخلص منها ، و يكون من نتائج ذلك حصول خوف شديد يحمل المكره على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارا .

ومن حيث إن السبب الآخر من سببى الطعن يتحصل فى أن الحكم إذ قضى ببطلان الاتفاق لخلوه من سبب مشروع قد أخطأ فى تطبيق القانون، لأن الحكم بنى انعدام السبب على أن الأطيان محل الاتفاق تساوى أكثر مما بيعت به وأن الفرق وقدره ٤٨٥ جنيها الذى اتفق على أن يستولى عليه المدين المنزوعة ملكيته هو بغير مقابل فيعتبر منعدم السبب . وفى هـذا الذى قرره الحكم خلط بين سبب الالتزام والباعث عليه فضلا عن أن الباعث على هذا الاتفاق مشروع لأن إخوة المدين المنزوعة ملكيته كانوا ينازعونه فى صحة البيع الصادر له من أبيهم بمقولة أنه بيع صورى لإكمال نصاب العمدية فكان الباعث على الاستيلاء على الفرق بين ما دفعه المشترى من الراسى عليه المزاد و بين ما يمكن أن تباع به الأطيان هو ترضية هؤلاء الورثة بتوزيع مبلغ الفرق عليهم . على أنه حتى لو سلم بأن فرق الثمن لم يكن معدا لهذا الغرض فان للاتفاق سببه المشروع وهو الصلح وفض النزاع .

ومن حيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه بنى خلو الاتفاق من سبب مشروع على أن ” المستأنف (المطعون عليه الأول) قد تنازل عن أطيانه

لا فى مقابل الثمن الذى تساويه ولكن فى مقابل ما دفعه فيها والمصاريف التى أنفقها وفوائد نقوده، ومثل هذا المقابل لا يصلح سببا للبيع، إذ أن البائع إنما يبيع ملكه إن شاء أن يبيعه فى مقابل ثمن يوازى قيمته، فاذا ما نقص هذا المقابل لوجب أن يكون لهذا النقص سبب وليست الحالة هنا حالة ثمن ولكنها حالة تنازل مقصود ولم يكن القصد منه التبرع ولكن سببه هو الخلاص من تعرض غير مستند إلى أساس ...»

ومن حيث ان هذا الذى قرره الحكم غير صحيح، لأنه لا يشترط أن يكون المقابل فى عقد البيع — الثمن — متكافئا مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه ألا يكون تافها، فالثمن البخس يصلح مقابلا لالتزامات البائع. وادعاء البائع — كما هو الشأن فى الدعوى — بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فى الأطيان وعجزه عن تسلمها لا يكفى لإبطال البيع إلا أن يكون قد شاب رضاءه إكراه مفسد له وهو ما تناوله السبب الأول من سببى الطعن.

ومن حيث انه لذلك يتعين نقض الحكم.

---

(٦٠)

القضية رقم ١٤٤ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين.

---

١ — نقض. طعن. الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض. عدم جواز رفع طعن مستقل عنها. صدور حكم فى الموضوع. جواز الطعن فيها مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع.
(الفقرة الأخيرة من المادة ٩ من قانون انشاء محكمة النقض)

٢ — نقض. طعن. حق المطعون عليه فى التمسك بعدم جواز الطعن. ليس من الدفوع التى تسقط بالتكلم فى الموضوع. عدم إبدائه فى مذكرة المطعون عليه الأولى. لا يسقطه. ابداؤه

فى مذكرة المطعون عليه الثانية . لا يحول دونه نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون انشاء محكمة النقض .

(الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون انشاء محكمة النقض والمواد ١٣٤/١٣٨/١٣٩ من قانون المرافعات القديم)

٣ — حكم. القبول المانع من الطعن فيه . يجب أن يكون صريحا لا يحتمل تأويلا . حكم نهائى واجب التنفيذ بمجرد اشتراك المحكوم عليه فى اجراءات التنفيذ . لا يعتبر قاطعا فى الدلالة على رضائه بالحكم.

٤ — وفاء. عقد بيع لم يحدد ميعادا للتسليم. عرض البائع على المشترى أمام المحكمة البضاعة المبيعة . يعتبر عرضا حقيقيا .

(المادة ٦٩٧ من قانون المرافعات — القديم —)

٥ — دفاع. طلبات قدمت فى الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم. لايجوز أن تنظرها المحكمة . حكم. استناده الى مذكرة أودعها المحكوم له ملف الدعوى دون أن يطلع عليها خصمه . مخالفة ذلك للاجراءات الأساسية الواجبة مراعاتها . ادعاء المحكوم له أن العمل جرى أمام المحكمة التى أصدرت الحكم على ايداع المذكرات ملف الدعوى دون اعلان الخصم بها . لا يؤثر. ذكر المحكوم له فى جلسة المرافعة أنه يصمم على ما جاء بمذكرته التى استند اليها الحكم. لايجعل طلباته التى حوتها هذه المذكرة معلومة لخصمه فى حين أنه لم يطلع عليها .

(المادتان ٩٤/٩٥ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٥ من لائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الصادرة فى ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤)

١ — إن ما حرمته الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض إنما هو رفع طعن مستقل عن الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض قبل الفصل فى الموضوع ، أما متى صدر الحكم فى الموضوع فللمتظلم من الحكم التحضيرى أو التمهيدى المحض أن يطعن فى هـــذه الأحكام بطريق النقض مع طعنه فى الحكم الصادر فى الموضوع .

٢ — حق المطعون عليه فى التمسك بعدم جواز الطعن لا يسقط لعدم إبدائه فى مذكرته الأولى ، لأنه ليس من الدفوع التى تسقط بالتكلم فى الموضوع وفقا للمواد ١٣٤/١٣٨/١٣٩ من قانون المرافعات — القـــديم — كما لا يحول دون

إبدائه فى مذكرة المطعون عليه الثانية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون إنشاء محكمة النقض ، ذلك لأنها إنما تحرم إبداء أسباب شفوية فى الجلسة غير تلك التى أدلى بها الخصوم فى المذكرات الكتابية المودعة فى القضية .

٣ — يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم بوصفه تركا لحق ثابت أن يكون صريحا لايحتمل تأويلا . وإذن فمجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائى واجب التنفيذ فى إجراءات تنفيـذه كالحضور أمام الخبير المنتدب لبيع البضاعة لحسابه أو موافقته على ما يتبع فى إجراءات النشر وعلى صيغته أو حضور جلسات المزاد ، ذلك كله غير قاطع الدلالة فى رضا المحكوم عليه بالحكم ، إذ قد يكون مجرد إذعان لما لا سبيل له إلى منعه أو الحيلولة دون المضى فيه .

٤ — عرض البائع على المشترى أمام المحكمة البضاعة المبيعة هو عرض حقيقى وفقا للمادة ٦٩٧ من قانون المرافعات — القـديم — متى كان العقد لم يحدد ميعادا للتسليم . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى باعتبار المشترى هو المتخلف عن الوفاء قد أثبت أن البائع ما زال يعرض البضاعة على المشترى أمام المحكمة وأن هذا الأخير هو الذى كان يأبى تنفيذ الاتفاق ،وأن هذا الذى جرى أمام المحكمة هو ما كان عليه موقف المتعاقدين قبل طرح خصومتهما أمام القضاء . فإن الطعن فيه بالقصور ومسخ الاتفاق المبرم بين الطرفين يكون فى غير محله .

٥ — لا يجوز أن تنظر المحكمة فى طلبات قدمت فى الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم ، كما أن هذا أصل من أصول المرافعات تؤيده المادتان ٩٤/٩٥ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٥ من لائحة الإجراءات الداخلية للمحاكم الصادرة فى ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤ . وإذن فمتى كان الحكم قد استند إلى مذكرة أودعها المحكوم له ملف الدعوى دون أن يطلع عليها خصمه ، فإن فى هذا مخالفة للإجراءات الأساسية الواجبة مراعاتها . ولا يسوغ الخروج على هذا الأصل ادعاء المحكوم له أن العمل جرى أمام الدائرة التى أصدرت الحكم على إيداع المذكرات ملف الدعوى دون إعلان الخصم بها ، إذ ليس من شأن هذا لو صح أن يغير من قواعد وضعت كفالة لعدالة التقاضى وعدم تجهيل الخصومة

على من كان طرفا فيها . أما مجرد ذكر المحكوم له فى جلسة المرافعة أنه يصمم على ما جاء بمذكرته التى استند اليها الحكم فإنه لا يجعل طلباته التى حوتها هذه المذكرة معلومة لخصمه فى حين أنه لم يطلع عليها .

الوقائع

فى يوم ٢٨ من يوليه سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى أحكام محكمة استئناف القاهرة الصادرة فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ و٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ و ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٠٩ سنة ٦١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع ببطلان الأحكام الثلاثة الصادرة من محكمة الاستئناف وتأييد الحكم الصادر فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ من محكمة مصر الابتدائية فى الدعويين رقمى ٢٧٠ سنة ١٩٤٣ و ٢٧ سنة ١٩٤٤ تجارى كلى . واحتياطيا إعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى ، وفى كلتا الحالتين بإلزام المطعون عليه بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٧ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٣١ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن . وفى ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢٦ منه أودع المطعون عليه مذكرة بملاحظاته على الرد . وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أولا بقبول الطعن شكلا ، وثانيا بسقوط حق المطعون عليه فى دفعه المتعلق بحكمى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ و ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ وثالثا برفض الدفع بعدم جواز الطعن فى الأحكام الثلاثة ، ورابعا فى موضوع الطعن بنقض الحكم بناء على السببين الثالث والرابع وإحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا

من دائرة أخرى . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث .. الخ

المحكمة

... من حيث إن الطعن موجه إلى الأحكام الثلاثة الصادرة من محكمة استئناف مصر فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ وفى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ وفى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ وقد قضى الحكم الأول بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه بأى طريق من الطرق القانونية أن المركب التى حملت البضاعة المبيعة منه للطاعن بمقتضى الفاتورة المحررة فى ١٩٤٣/٥/٢١ والمنصوص فيها على أن يكون تسليم البضاعة فى مدابغ المشترى بمصر القديمة — أن هذه المركب وصلت إلى مرسى مصر القديمة قبل يوم ١١ من يونيه سنة ١٩٤٣ وأنه بذل مجهودا جديا للاهتداء إلى مخازن الطاعن بمدابغ مصر القديمة فلم يوفق . وقضى الحكم الثانى الصادر فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٤٤ تجارى كلى مصر (المرفوعة من المطعون عليه بطلب إلزام المطعون عليه بمبلغ ١٥١ جنيها) وفى الدعوى رقم ٢٧٠ سنة ١٩٤٣ تجارى كلى مصر (المرفوعة من المطعون عليه على الطاعن) بتعيين مكتب الخبراء الحسابيين لبيع البضاعة المتفق عليها فى الفاتورة المحررة فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٣ لحساب الطاعن ... وقضى الحكم الصادر فى ١٩ من فبراير ١٩٤٨ فى موضوع الدعوى بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٥٠٢ جنيه و ٧٧٥ مليما ومصروفات الدرجتين .

ومن حيث إن المطعون عليه دفع فى مذكرته الثانية بعدم جواز الطعن فى هذه الأحكام الثلاثة ، لأن حكم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ هو حكم تمهيدى أو على الأصح حكم تحضيرى لم تكشف فيه المحكمة عن وجهة نظرها فى النزاع وإنما غاية ما هنالك أنها رأت قبل الفصل فى الموضوع إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى نقطتين معينتين ذكرتهما فى الحكم ، وعلى ذلك لا يجوز الطعن فيه

بطريق النقض وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض . أما بالنسبة إلى الحكم الصادر فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ فقد رضى به الطاعن ونفذه تنفيذا كاملا دون أى احتياط أو تحفظ رغما عن كونه حكما قطعيا فصل فى الخصومة إذ اعتبر الطاعن هو المخطئ وقرر رفض دعواه وبيع البضاعة على حسابه وتعيين مكتب الخبراء لأداء هذه المأمورية فلم يطعن الطاعن فى هذا الحكم فور صدوره بل رضى به ونفذه طوعا إذ اتفق مع المطعون عليه على أن يكون البيع بالمزاد وعلى وسائل النشر وصيغة ما ينشر وحضر جميع جلسات الخبير إلى أن تم البيع ورسا المزاد. وأما بالنسبة إلى الحكم الأخير الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ فهو حكم لا ينشئ جديدا بل يقرر نتيجة حتمية لما سبق أن قضى به فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ .

ومن حيث إن هذا الدفع مردود أولا فيما يختص بالحكم الأول بأن ما حرمته الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض إنما هو رفع طعن مستقل عن الأحكام التحضيرية أو التمهيدية المحض قبل الفصل فى الموضوع أما متى صدر الحكم فى الموضوع فللمتظلم من الحكم التحضيرى أو التمهيدى المحض أن يطعن فى هذه الأحكام بطريق النقض مع طعنه فى الحكم الصادر فى الموضوع . ومردود ثانيا فيما يختص بالحكم الثانى الصادر فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ بأنه وإن كان حق المطعون عليه فى التمسك بعدم جواز الطعن لم يسقط لعدم إبدائه فى مذكرته الأولى لأنه ليس من الدفوع التى تسقط بالتكلم فى الموضوع وفقا لنص المواد ١٣٤ و ١٣٨ و ١٣٩ من قانون المرافعات (القديم) كما لا تحول دون إبدائه فى مذكرة المطعون عليه الثانية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من قانون إنشاء محكمة النقض ، ذلك لأنها إنما تحرم إبداء أسباب شفوية فى الجلسة غير تلك الأسباب التى أدلى بها الخصوم فى المذكرات الكتابية المودعة فى القضية . إلا أن هذا الدفع مردود بأنه يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم بوصفه تركا لحق ثابت أن يكون صريحا لا يحتمل تأويلا . وإذن فمجرد اشتراك المحكوم عليه بحكم نهائى واجب التنفيذ فى إجراءات تنفيذه كالحضور أمام الخبير المنتدب لبيع البضاعة لحسابه أو موافقته على ما يتبع

فى إجراءات النشر وعلى صيغته أو حضور جلسات المزاد — كل هذا غير قاطع الدلالة فى رضا المحكوم عليه بالحكم ، إذ قد يكون مجرد إذعان لما لا سبيل له إلى منعه أو الحيلولة دون المضى فيه . ومردود ثالثا فيما يختص بالحكم الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ بأن الحكم قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغا من المال وللطاعن أوجه طعن خاصة بهذا الحكم منها اعتراضه على جواز الحكم عليه بهذا المبلغ كما سيرد فى بيان الأسباب . فهو إذن ليس نتيجة حتمية للحكم السابق .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الدفع بعدم جواز الطعن فى الأحكام الثلاثة .

ومن حيث إن السببين الأولين من أسباب الطعن يتحصلان أولا فى أن الحكم الصادر فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ والحكم الصادر فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٧ قد أخطأ كل منهما فى تطبيق القانون إذ خالفا المادتين ١٦٨ و ١٧٥ من القانون المدنى (القديم) والمادة ٦٨٥ من قانون المرافعات (القديم) ذلك لأن البائع والمشترى اتفقا على تسليم البضاعة فى محل الطاعن وعلى أن يدفع الثمن أولا فأولا بنسبة ما يتم تسليمه منها وهذا الاتفاق هو قانون الطرفين ولا يجوز الخروج عليه وفقا لنص المادة ١٦٨ من القانون المدنى (القديم) التى تقضى بأن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه فإذا كان الدائن هو المقصر فى الاستلام فإن المادة ١٧٥ مدنى (قديم) توجب على المدين أن يعرض عليه الدين عرضا حقيقيا وهو الذى أبانه قانون المرافعات ، وعلى ذلك يكون من الخطأ إحالة الدعوى على التحقيق أو المساس بهذا الاتفاق الصريح . وثانيا : فى مخالفة الحكمين للمادة ١٠٣ مرافعات (قديم) إذ بنيا على وقائع لا مصدر لها من أدلة الملف ولا تؤدى قانونا إلى ما انتهى اليه الحكم الثانى وفيها مسخ لاتفاق الطرفين فقد قرر الحكم الثانى أنه اتضح من الانذارات والخطابات المتبادلة بين الطرفين ومن أقوالهما وشهادة الشهود أنه وإن كان الطاعن معروفا بجهة المدابغ إلا أنه وقت التعاقد لم تكن باسمه مدبغة فخشى المطعون عليه أن يلقى بضاعته فى مدبغة

والد الطاعن قبل الحصـــول على الثمن فيقع فى متاعب لذلك فضل أن يتصل بالطاعن قبل تسليم البضاعة ليضمن قبض الثمن مع التسليم — ولما رأى من الطاعن مطاولة بسبب عدم تجهيز باقى الثمن بأكمله لم يعطه البضاعة . وهذا الذى قرره الحكم يعيبه أن فيه مسخا لاتفاق الطرفين إذ جعل من صفقة محل التسليم فيها هو محل الدائن صفقة محل التسليم فيها هو محل المدين وجعل من شرط دفع الثمن المقارن للتسليم شرط دفعه قبل التسليم وهـــذا دون أن يعنى بالرد على مستندين جوهريين فى الدعوى اتخذهما الحكم الابتدائى دعامة له ودون أن يدحض ما ورد فى الحكم الابتدائى وما بنى عليه . وهذا وذاك قصور مبطل للحكم .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الوقائع التى عرضت على محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعن اشترى فى ١٩٤٣/٥/٢١ من المطعون عليه قدرا معينا من البضائع بثمن معين على أن يكون تسليم البضاعة فى مدابغ المشترى بمصر القديمة ودفع المشترى ١٠٠ جنيه من الثمن واتفق على أن يكون دفع الثمن بنسبة ما يسلم من البضاعة التى ستصدر من الاسكندرية وفى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٣ أرسل المطعون عليه للطاعن خطابا يخبره فيه بوصول البضـاعة ويطلب مبلغ ٤٠٠ جنيه تحت الحساب كما يطلب منه إيضاح الجهة التى يرغب تسلم البضاعة فيها . وبعـــد تبادل الانذارات بين الطرفين بشأن محل التسليم أقام كل منهما دعواه مدعيا أن خصمه هو المتخلف عن الوفاء . وادعى المطعون عليه أنه نقل البضاعة فى سفينة ألقت مراسيها بمصر القـديمة وعبثا حاول العثور على مدبغة الطاعن . فقضت المحكمة بحكم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه أن المركب التى حملت البضاعة المبيعة للطاعن وصلت الى مرسى مصر القديمة قبل يوم ١١ من يونيه سنة ٩٤٤ وأنه بذل مجهودا جديا للاهتداء الى مخازن الطاعن بمصر القديمة فلم يوفق ، وليس ثمة مخالفة للقانون فى سعى المحكمة فى التحقق من دفاع البائع الذى يقوم على أنه كان راغبا دواما فى تنفيذ التزاماته وأنه حمل البضاعة الى حيث اتفق على تسليمها فلم يجد محلا للمشترى فى تلك الجهة . كما أن قضاءها فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ باعتبار الطاعن هو المتخلف عن الوفاء لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور أو مسخ ، فقد أثبتت

المحكمة أن المطعون عليه مازال يعرض البضاعة على الطاعن أمام المحكمة — وهو عرض حقيقي وفقا لنص المادة ٦٩٧ مرافعات (قديم) إذ العقد لم يحدد ميعادا للتسليم ، ولكن الطاعن هو الذى كان يأبى تنفيذ الاتفاق ، كما استدلت المحكمة على أن هذا الذى جرى أمامها هو ما كان عليه موقف الطرفين قبل طرح خصومتهما أمام القضاء بما فصله حكم ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ استنادا الى الخطابات والانذارات التى تبادلها الطرفان وما شهد به الشهود وماثبت من أوراق الدعوى وانتهى منه الى القول " بأنه يخلص من الانذارات والخطابات المتبادلة سابقة الذكر ومن أقوال الطرفين وشهادة الشهود على الوجه المتقدم أنه وإن كان ابراهيم عبد الحافظ (الطاعن) معروفا بجهة المدابغ إلا أنه وقت التعاقد لم تكن باسمه المدبغة فخشى المستأنف (المطعون عليه) أن يلقى بضاعته فى مدبغة والده قبل الحصول على الثمن فيقع فى متاعب ، لذلك فضل أن يتصل بالمستأنف عليه (الطاعن) قبل تسليم البضاعة ليضمن قبض الثمن مع التسليم ولما رأى من المستأنف عليه مطاولة بسبب عدم تجهيز باقى الثمن بأكمله لم يعطه البضاعة ، يؤيد ذلك أن ابراهيم عبد الحافظ كان همه فى انذاراته محصورا فى طلب استرداد العربون ولو كان جادا لما اتخذ لنفسه موقفا سلبيا وهو التصميم على تسلم البضاعة فى المدبغة (وقد ظهر أن لا مدبغة له خاصة باسمه) ودون أن يسعى للحل الصحيح وهو عرض المبلغ وطلب تسلم البضاعة بطريقة جدية ولو فعل ذلك لما تأخر البائع عن تسليم البضاعة كما هو مستعد لذلك اليوم مع إباء المشترى . . . وحيث إنه لما تقدم يكون الخطأ هو من جانب المشترى (الطاعن) وهو المسئول عن النتائج ويكون غير محق فى طلب استرداد ما دفعه من الثمن بعد أن انعقدت الصفقة ورفض استلام البضاعة ويكون من حق البائع أن يطلب بيع البضاعة على ذمة المشترى ... "

ومن حيث إن السببين الثالث والرابع واردان على الحكم الأخير الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ ويتحصلان فى أن هذا الحكم قد عاره بطلان جوهرى فضلا عن مخالفته للمادة ٣٦٨ مرافعات (قديم) وذلك أن طلبات المطعون عليه أمام محكمة أول درجة كانت مقصورة على رفض دعوى الطاعن الخاصة بالزامه برد المائة جنيه التى قبضها من الثمن وتعيين خبير لبيع البضاعة على حساب

الطاعن مع حفظ حقه فى التعويضات ، وهذه هى الطلبات التى حوتها صحيفة استئنافه والتى صدر بها حكم ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ إذ قضى بندب خبير لبيع البضاعة على حساب الطاعن ولكن القضية حدد لها بعد ذلك جلسة أمام المحكمة فأودع المطعون عليه فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مذكرة أبدى فيها طلبات جديدة لم يسبق له طلبها أمام محكمة أول درجة فقضت المحكمة على أساسها بإلزام الطاعن بأن يدفع إليه مبلغ ٥٠٢ جنيه وكسورا دون أن تلق بالا إلى أن هذه المذكرة لم تعلن للطاعن وأن هذه الطلبات لم تطلب فى مواجهته فضلا عن أنها طلبات جديدة لايجوز قبولها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

ومن حيث إنه يبين من مراجعة أوراق الطعن أن طلبات المطعون عليه التى أبداها أمام محكمة أول درجة والتى حوتها صحيفة استئنافه هى رفض دعوى الطاعن وتعيين خبير لبيع البضاعة على حسابه وحفظ حقه فى الرجوع عليه بالتعويضات وقد قضت محكمة الاستئناف فى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ له بهذه الطلبات . وحدد لنظر الدعوى بعد ذلك جلسة ١٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها حضر محاميان عن وكيلى طرفى الخصومة الأصليين وذكر كل منهما أنه يصمم على ما جاء بمذكرته . فأجلت القضية للحكم بجلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها صدر الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ٥٠٢ جنيها و ٧٧٥ مليما مستندا فى ذلك إلى ما جاء فى مذكرة أودعها المطعون عليه ملف الدعوى دون أن يطلع عليها الطاعن وفى هذا مخالفة للاجراءات الأساسية الواجب مراعاتها إذ لايجوز أن تنظر المحكمة فى طلبات قدمت فى الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم كما أن هذا أصل من أصول المرافعات تؤيده نصوص المواد ٩٤ و ٩٥ من قانون المرافعات (القديم) و ١٥ من لائحة الإجراءات الداخلية للمحاكم الصادرة فى ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤ ، ولايسوغ الخروج على هذا الأصل ما يدعيه المطعون عليه من أن العمل جرى أمام الدائرة التى أصدرت الحكم على إيداع المذكرات ملف الدعوى دون إعلان الخصم بها فليس من شأن هذا لو صح أن يغير من قواعد وضعت كفالة لعدالة التقاضى وعدم تجهيل الخصومة على من كان طرفا فيها ،

وواضح أن مجرد ذكر الخصم فى جلسة المرافعة أنه يصمم على ماجاء بمذكرته لايجعل طلباته التى حوتها مذكرته الأخيرة معلومة لخصمه فى حين أنه لم يطلع عليها .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم الأخير الصـــادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ دون الحكمين الصادرين فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٦ و ٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ .

---

(٦١)

القضية رقم ٢٠٧ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(ا) قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧/١١/١٩٣٥ يتضمن إيجابا من الحكومة بأن ترد لكل مالك ملكه الذى نزع منه بمجرد طلبه فى مدى خمس سنوات مقابل ثمنه الذى رسا به المزاد عليها . المدين المنزوعة ملكيته هو قانونا فى حكم البائع . قبوله هذا الإيجاب . لا يكون انشاء لبيع مستحدث وإنما هو اتفاق على التقايل فى البيع القديم واسترداد فى المبيع والثمن .

(ب) دفاع . قاعدة أنه لا يجوز إلزام خصم بتقديم مستندات لخصمه ولا يجوز انتقال المحكمة للاطلاع عليها إلا إذا كانت هذه المستندات رسمية . مناط تطبيقها . ألا تكون الورقة مشتركة بين الطرفين . حكم . تسبيبه . دعوى الطاعن بأحقيته فى استرداد جزء من أطيان نزعت ملكيتها . تمسكه بورقة يزعم أنها تتضمن قبولا للايجاب الصادر من الحكومة . ادعاؤه وجود هذه الورقة فى حيازة المطعون عليهما . طلبه إلزام المطعون عليهما بتقديمها أو انتقال المحكمة أو أحد أعضائها أو ندب خبير للاطلاع عليها . عدم اجابته لهذا الطلب . عدم تعرض الحكم لبحث ما إذا كان المطعون عليهما ينكران وجود الورقة أو أنهما مع التسليم بوجودها يرفضان تقديمها . بطلان . (قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧/١١/١٩٣٥ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

١ — ان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ قد تضمن إيجابا من الحكومة أوجبت به على نفسها أن ترد لكل مالك ملكه الذى نزع منه

بمجرد طلبه فى مدى خمس سنوات مقابل ثمنه الذى رسا به المزاد عليها . وهذا الإيجاب متى قبله المدين المنزوعة ملكيته — وهو قانونا فى حكم البائع — لا يكون إنشاء لبيع مستحدث وإنما هو اتفاق على التقايل فى البيع القديم واسترداد فى المبيع والثمن .

٢ — قاعدة أنه لا يجوز إلزام خصم بتقديم مستندات لخصمه ولا يجوز انتقال المحكمة للاطلاع عليها إلا إذا كانت هذه المستندات رسمية ، لا تنطبق فى حالة ما إذا كانت الورقة مشتركة بين الطرفين بأن كانت مثبتة لالتزامات متبادلة بينهما .

وإذن فمتى كان الواقع هو أن الطاعن رفع دعواه بطلب الحكم بأحقيته فى استرداد جزء من الأطيان التى نزعت ملكيتها ورسا مزادها على الشركة العقارية المصرية بصفتها نائبة عن الحكومة تنفيذا لاتفاق أبرم بينهما كان الغرض منه صيانة الثروة العقارية وأن الورقة التى تمسك بها الطاعن وادعى أنها فى حيازة المطعون عليهما تتضمن على ما يزعم قبولا للإيجاب الصادر من الحكومة وفقا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ فهى بهذه المثابة تنشئ علاقة قانونية بين الطرفين وتولد التزامات متبادلة بينهما وبذلك يكون للطاعن حق فيها بوصفها مستندا مشتركا وهذا الحق يخوله طلب إلزام خصمه بتقديمها . وكان الحكم إذ لم يجب الطاعن إلى ما طلبه من إلزام المطعون عليهما بتقديم هذه الورقة أو انتقال المحكمة أو أحد أعضائها أو ندب خبير للاطلاع عليها لم يتعرض لبحث ما إذا كان المطعون عليهما ينكران وجودها أو أنهما مع التسليم بوجودها يرفضان تقديمها مع اختلاف الحكم فى الحالتين — فإن قضاءه يكون خاطئا ومنعدم الأساس القانونى .

الوقائع

فى يوم ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الإسكندرية الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٤٤ سنة ٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض

الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٢٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن . وفى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٥ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية لنظرها أمام دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعن كان يملك أرضا مساحتها ستة وعشرون فدانا نزعت ملكيتها ورسا مزادها فى ٤ من يناير سنة ١٩٣٢ على الشركة العقارية المصرية بصفتها نائبة عن الحكومة المصرية تنفيذا لاتفاق أبرم بينهما كان الغرض منه صيانة الثروة العقارية . وقد أقام الطاعن دعواه أمام محكمة أول درجة يطلب الحكم له بأحقيته فى استرداد عشرين فدانا من الأطيان المشار إليها ، مستندا إلى قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى سنة ١٩٣١ وسنة ١٩٣٥ مدعيا أنه أرسل خطابا إلى مصلحة الأملاك يعمل فيه حقه فى استرداد أطيانه وأن هذا الخطاب مودع بالملف رقم ٤٩٩ / ٤ / ٣ / ١ بديوان المصلحة وطلب ضمه ، فرد مندوب مصلحة الأملاك بجلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٤٤ بأن "المصلحة غير مستعدة لضم الملف المذكور" وأن "للمدعى (الطاعن) أن يسحب

ما يريد من مستندات يكون قد قدمها بدوسيه المصلحة " فقررت محكمة أول درجة ضم الملف الخاص بالطاعن إلا أنه بجلسة ١٨/١٢/١٩٤٥ قرر مندوب المصلحة أنها لا تستطيع تنفيذ القرار المشار إليه ، فقضت محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعن تأسيسا على خلو الدعوى من المستندات وعلى أنه من المقرر أنه لا يمكن إلزام خصم بتقديم مستندات لخصمه بل على صاحب المصلحة أن يسعى فى تحضير مستندات دعواه . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وطلب إلى محكمة الاستئناف انتقال المحكمة أو أحد أعضائها أو ندب خبير للاطلاع على الخطاب الذى يدل على أنه سجل به طلب استرداد الأطيان موضوع الدعوى والمودع بالملف الخاص به لدى المطعون عليهما إلا أن المحكمة لم تجبه إلى طلبه تأسيسا على أنه " لا تجوز إجابته إلا فى حالة الأوراق المحررة على يد مأمور رسمى أو العقود الرسمية ، وفيما عدا هذه الحالة لا يجوز إكراه المستأنف عليهما على تقديم مستندات لمصلحة الخصم ومن ثم فلا تثريب على المستأنف عليهما إذا هما امتنعا عن تقديم المستندات التى يشير إليها المستأنف (الطاعن) ولا يلومن غير نفسه إذا هو أهمل فى الاحتفاظ بما يثبت ارسال هذه المستندات إلى المستأنف عليهما " . فطعن فيه الطاعن بالنقض .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بعدم جواز إلزام المطعون عليهما بتقديم الخطاب الموصى عليه المرسل منه إلى مصلحة الأملاك فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٣٧ والمودع بالملف رقم ٤٩٩/٤/٣/٩ أو انتقال المحكمة أو أحد أعضائها أو ندب خبير للاطلاع عليه أخطأ فى القانون ، ذلك أن علاقة الطاعن بالحكومة مبنية على قرارات مجلس الوزراء التى تخوله الحق فى استرداد ما نزعت ملكيته من أطيانه ومتى أعمل الطاعن حقه فى الاسترداد تولدت له حقوق وترتبت فى ذمة الحكومة التزامات لا تملك التحلل منها بحجة أنها لا تلزم بتقديم مستندات لخصمها أو أنه لا يجوز الاطلاع على الأوراق التى لديها إلا إذا كان المحرر رسميا . ومن ثم يكون الحكم إذ رتب على هذا النظر الخاطئ التقرير بأن الدعوى خالية من الدليل وأقام عليه قضاءه برفضها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

ومن حيث إن قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ — على ماجرى به قضاء هذه المحكمة — قد تضمن إيجابا من الحكومة أوجبت به على نفسها أن ترد لكل مالك ملكه الذى نزع منه بمجرد طلبه فى مدى خمس سنوات مقابل ثمنه الذى رسا به المزاد عليها وأن المدين المنزوعة ملكيته هو قانونا فى حكم البائع وأن هذا الإيجاب متى قبله المدين المذكور لا يكون انشاء لبيع مستحدث وإنما هو اتفاق على التقايل فى البيع القديم واسترداد فى المبيع والثمن .

ومن حيث إن الرسالة التى تمسك بها الطاعن وادعى أنها فى حيازة المطعون عليهما تتضمن على مايزعم الطاعن قبولا للايجاب الصادر من الحكومة وفقا لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر فهى بهذه المثابة تنشىء علاقة قانونية بين الطرفين وتولد إلتزامات متبادلة بينهما وبذلك يكون للطاعن حق فيها بوصفها مستندا مشتركا وهذا الحق يخوله طلب إلزام خصمه بتقديمها وبالتالى يكون رفض المحكمة هذا الطلب أخذا بعموم قاعدة أنه لايجوز إلزام خصم بتقديم مستندات لخصمه ولايجوز انتقال المحكمة للاطلاع عليها إلا إذا كانت هذه المستندات رسمية — خطأ فى القانون لأن هذه القاعدة لاتنطبق فى حالة ما إذا كانت الورقة مشتركة بين الطرفين بأن كانت مثبتة لالتزامات متبادلة بينهما كما هو الحال فى الدعوى .

ومن حيث إنه لما كان الحكم لم يتعرض لبحث ما إذا كان المطعون عليهما ينكران وجود هذه الورقة أو أنهما مع التسليم بوجودها يرفضان تقديمها مع اختلاف الحكم فى الحالتين — لما كان ذلك — كان قضاؤه خاطئا ومنعدم الأساس القانونى مما يتعين معه نقضه .

---

(٦٢)

القضية رقم ٢١٥ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

قوة الأمر المقضى به . حكم . قضاؤه بإلزام الشفيع بالمبالغ التى دفعها المشترون إلى البنك المرتهن قبل إبرام عقد البيع الصادر إليهم من الراهنين . اعتباره هـذه المبالغ جزءا من أصل ثمن الأطيان المشفوعة فيها وأن أكثرها حصل دفعه فى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع رغم عدم إشارة العقد إلى ذلك . حكم الشفعة . تضمن أسبابه أن عقـد شراء الأطيان المشفوعة فيها هو الذى حدد مركز البائع والمشترى إزاء الشفيع بصفة نهائية ، أما الأوراق الأخرى التى اسـتند اليها المشترون ومنها وصولات المبالغ التى دفعوها إلى البنك المرتهن فلا تدل على قيام بيع محدد لعلاقة الطرفين وإنما تفيد حصول مفاوضات انتهت بإبرام ذلك العقد فهو الذى يتولد منه حق الشفعة . لا تناقض بين الحكمين .

(المادة ٢٣٢ من القانون المدنى — القديم —)

متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الشفيع — الطاعن — بالمبالغ التى دفعها المشترون — المطعون عليهم — إلى البنك المرتهن قبل إبرام عقد البيع الصادر إليهم من الراهنين رغم عدم ذكرها فى هذا العقد ، قد أسس قضاءه على أن هذه المبالغ دفعها المشترون على اعتبار أنها جزء من أصل ثمن الأطيان المشفوعة فيها ، وعلى أن أكثرهـا حصل دفعه فى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع . وكان الحكم الصادر بأحقية الطاعن فى الشفعة قد جاء فى أسبابه أن عقد شراء المطعون عليهم الأطيان المشفوعة فيهـا هو الذى حدد مركز البائع والمشترى إزاء الشفيع بصفة نهائية ، أما الأوراق الأخرى التى استند إليها المطعون عليهم ومنها وصولات دفع المبالغ موضوع الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه فلا تدل على قيام بيع محدد لعلاقة الطرفين وإنما تفيد حصول مفاوضات انتهت بإبرام ذلك العقد فهو الذى يتولد منه حق الشفعة . فانه لا تناقض بين الحكمين

إذ ليس فى إلزام الطاعن بوصفه شفيعا بما دفعه المطعون عليهم من أصل الثمن إلى البنك المرتهن فى فترة المفاوضات ما يخالف مقتضى العقد الذى حل فيه محلهم بحكم الشفعة لاسيما أن أمر المبالغ المتنازع عليها كان معروفا له قبل صدور حكم الشفعة ، فكان على بينة مما يجب عليه رده للمطعون عليهم وما يجب عليه دفعه من الثمن إلى البنك فى حالة القضاء له بالشفعة . ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أخل بقوة الأمر المقضى لحكم الشفعة يكون غير صحيح . .

الوقائع

فى يوم ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٩ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى ، وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٨ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ٢٧ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفض السببين الأول والثانى من أسباب الطعن ونقض الحكم المطعون فيه فى خصوص السبب الثالث وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث . . . الخ

المحكمة

... ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه

مشوب بالقصور ، ذلك أن الطاعن أسس دفاعه فى الدعوى على أن المبالغ المتنازع عليها ومجموعها ٧١٢ جنيها و ١٢٣ مليما دفعها المطعون عليه الأول إلى البنك المرتهن ، لا من ماله الخاص هو وباقى المطعون عليهم بوصفهم مشترين ، وإنما من مال الراهنين الذين باعوا إليهم الأطيان المحكوم بأحقية الطاعن فى أخذها بالشفعة بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٧ كلى طنطا سنة ١٩٤٣ ، مستدلا على صحة دفاعه بما ذكر فى وصولات دفع هذه المبالغ من أن المطعون عليه الأول دفعها نيابة عن الراهنين خصما من دين الرهن نظرا لأنه قريبهم وعمدة قريتهم ويتردد على القاهرة كثيرا ، وبما ورد فى عقد البيع أساس حكم الشفعة من أن المشترين تعهدوا بدفع كامل ثمن الأطيان المذكورة وقدره ١٩٥٠ جنيها و ١٦٧ مليما إلى البنك رأسا دون أن يشيروا فيه إلى مبالغ سبق دفعها منهم إلى البنك قبل إبرامه ، وهو ما كان يجب ذكره فى العقد لو كانت قد دفعت من مالهم كما يزعمون ، وبما اعترفوا به فى المذكرة المقدمة منهم فى دعوى اثبات الحالة رقم ١٤٨١ كفر الشيخ سنة ١٩٤٤ من أنهم اشتروا الأطيان المشفوع فيها فى ٩ من يوليه سنة ١٩٤٢ وهو تاريخ لاحق لتواريخ أربعة من الوصولات المشار إليها مما كان يقتضى أن يذكروا فى العقد ما سبق أن دفعوه من الثمن إلى البنك . ومع أن هذا الدفاع جوهرى وتمسك به الطاعن فى صحيفة استئنافه وأثبتته المحكمة فى صدر حكمها فانها لم تعن بالرد عليه .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى المؤيد به أنه أقيم فى أساسه على أسباب حاصلها أنه ثبت من المستندات المقدمة فى الدعوى أن المطعون عليه الأول دفع إلى البنك المرتهن بموجب خمسة وصولات مبالغ مجموعها ٧١٢ جنيها و ١٢٣ مليما على اعتبار أنها جزء من أصل ثمن الأطيان المبيعة إليه هو وباقى المطعون عليهم من الراهنين وأن المطعون عليهم فاوضوا البنك فى شراء هذه الأطيان منذ سنة ١٩٤١ ، وأن البائعين اعترفوا بذلك فى المكاتبات المتبادلة بينهم وبين البنك وفى المذكرة المقدمة منهم فى الاستئناف رقم ٧٨٤ سنة ٦١ الذى رفع عن حكم الشفعة وأن من المبالغ المشار إليها أربعة مبالغ مجموعها

٥٢٠ جنيها دفعها المشترون إلى البنك فى المدة من يناير سنة ١٩٤١ إلى يناير سنة ١٩٤٢ وهى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع كما سماها حكم الشفعة الصادر فى الدعوى رقم ٢٧ كلى طنطا سنة ١٩٤٣ ، وأنه لا عبرة بخلو عقد البيع المصدق عليه فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤١ والمسجل فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ من الإشارة إلى دفع هذه المبالغ إزاء ثبوت حصول دفعها بموجب الوصولات الصادرة من البنك فى فترة المفاوضات التى سبقت إبرام هذا العقد واعتراف البنك والبائعين بذلك ، وأن دفعها كان له ما يبرره وهو تفادى إجراءات نزع الملكية التى كان البنك قد شرع فيها .

ومن حيث إن تقرير المحكمة أن المبالغ المتنازع عليها قد دفعها المطعون عليهم من أصل ثمن الأطيان المبيعة إليهم ، وأن معظم هذه المبالغ حصل دفعه فى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع لا يحتمل إلا معنى واحدا هو أن هذه المبالغ قد دفعت من مال المطعون عليهم بوصفهم مشترين ، وبذلك تكون المحكمة قد نفت أنها من مال البائعين الراهنين . وفى هذا الرد الكافى على دفاع الطاعن سالف الذكر .

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو أن الحكم المطعون فيه ، إذ ألزم الطاعن بالمبالغ التى يقول المطعون عليهم إنهم دفعوها إلى البنك المرتهن قبل إبرام عقد البيع الصادر إليهم من الراهنين ، يكون قد أخل بقوة الأمر المقضى المقررة للحكم النهائى الصادر فى الدعوى رقم ٢٧ كلى طنطا سنة ١٩٤٣ والقاضى بأحقية الطاعن فى أخذ الأطيان المبيعة بالشفعة ، ذلك أن هذا الحكم قد قرر فى أسبابه أن العقد المصدق عليه فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤١ والمسجل فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ هو الذى تم البيع بموجبه وتولد منه حق الشفعة دون غيره من الأوراق السابقة عليه ، وأن من مقتضى هذا التقرير أن يحل الطاعن بوصفه شفيعا محل المطعون عليهم بوصفهم مشفوعا منهم فى جميع الالتزامات التى فرضها عليهم العقد المذكور ، ومنها التزامهم بدفع كامل ثمن الأطيان المشفوع فيها وقدره ١٩٥٠ جنيها و ١٦٧ مليما إلى البنك المرتهن رأسا ، وأنه لما كان الطاعن

قد وفى البنك بهذا المبلغ تنفيذا لالتزام المشترين بموجب العقد فتكون ذمته قد برئت منه جميعه قبل المطعون عليهم حتى لو كانوا قد دفعوا المبالغ المتنازع عليها إلى البنك قبل إبرام عقد البيع متى كان لم ينص فيه على استنزالها من مبلغ الثمن — ومن ثم يكون إلزامه بدفع المبالغ المذكورة لهم مخالفا لما قرره حكم الشفعة المشار إليه .

ومن حيث انه لما كان يبين من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٧ كلى طنطا سنة ١٩٤٣ أنه إذ قضى بأحقية الطاعن فى أن يأخذ بالشفعة الأطيان التى اشتراها المطعون عليهم بالعقد المصدق عليه فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤١ والمسجل فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ مقابل الثمن المتفق عليه فيه وقدره ١٩٥٠ جنيها و ١٦٧ مليما ، جاء فى أسبابه أن العقد المشار اليه هو الذى حدد مركز البائع والمشترى إزاء الشفيع بصفة نهائية، أما الأوراق الأخرى التى استند اليها المطعون عليهم (ومنها وصولات دفع المبالغ موضوع الدعوى) فلا تدل على قيام بيع محدد لعلاقة الطرفين وإنما تفيد حصول مفاوضات انتهت بابرام ذلك العقد، فهو الذى يتولد منه حق الشفعة — وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم فى أساسه على أن المبالغ المتنازع عليها دفعها المطعون عليهم على اعتبار أنها جزء من أصل ثمن الأطيان المشفوع فيها وعلى أن معظمها حصل دفعه فى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع — لما كان ذلك كان هذا الذى أقيم عليه الحكم لا يناقض ما قرره حكم الشفعة ، إذ ليس فى إلزام الطاعن بوصفه شفيعا بما دفعه المطعون عليهم من أصل الثمن الى البنك فى فترة المفاوضات ما يخالف مقتضى العقد الذى حل فيه محلهم بحكم الشفعة ، لا سيا أن أمر المبالغ المتنازع عليها كان معروفا له قبل صدور حكم الشفعة فكان على بينة مما يجب عليه رده للمطعون عليهم وما يجب عليه دفعه من الثمن الى البنك فى حالة القضاء له بالشفعة .

ومن حيث ان السبب الثالث يتكون من وجهين حاصل أولها أن الحكم مسخ عقد البيع المصدق عليه فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤١ والمسجل فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ ، ذلك أن الطاعن أسس دفاعه فى الدعوى، على أن المطعون

عليهم التزموا فيه بدفع كامل ثمن الأطيان المبيعة وقدره ١٩٥٠ جنيها و٦٧٠ مليما الى البنك المرتهن رأسا خصما من دين الرهن الذى كان على البائعين وعلى أن الحكم الصادر بأحقيته فى أخذ هذه الأطيان بالشفعة قد أحله محل المطعون عليهم فى هذا الالتزام فقام بتنفيذه بل إنه دفع إلى البنك أزيد من مبلغ الثمن لما تمسك البنك بعدم قابلية الرهن للتجزئة ، نظرا لأن الأطيان المبيعة كانت مرهونة إليه مع أطيان أخرى إذ يبين من عقد الحلول المحرر بينه و بين البنك فى ٢٥ من يوليه سنة ١٩٤٥ أنه دفع إليه مبلغ ٢٥٣٥ جنيها و ٥٨٤ مليما ، وعلى أن عقد البيع جاء خلوا من الإشارة إلى دفع المبالغ المتنازع عليها إلى البنك على الرغم مما يدعيه المطعون عليهم من أنهم دفعوها فى تواريخ سابقة على تاريخ إبرامه ، وعلى أنه لذلك لا يكون ملزما بدفعها إليه ، وكان رد المحكمة على هذا الدفاع هو قولها إن البائعين أقروا فى المذكرة المقدمة منهم فى الاستئناف رقم ٧٨٤ سنة ٦١ الذى رفع عن حكم الشفعة بأن المطعون عليهم قاموا فعلا بدفع المبالغ المذكورة إلى البنك على اعتبار أنها جزء من أصل ثمن الأطيان المبيعة إليهم ، وأنه لا عبرة بخلو عقد البيع من الإشارة إلى خصمها من هذا الثمن متى كانت بأيديهم الوصولات الدالة على دفعها ، و يلاحظ على هذا الرد أن إقرار البائعين بدفع المطعون عليهم لهذه المبالغ لا قيمة له إزاء ما هو ثابت بعقد البيع أساس حكم الشفعة من إلزام المطعون عليهم بدفع كامل الثمن الى البنك رأسا وخلوه من الإشارة الى خصمها منه ، وأن وجود الوصولات الدالة على الدفع تحت أيديهم لا أثر له بالنسبة الى الطاعن متى كان قد دفع الى البنك كامل الثمن بل وأزيد منه ، وأنه إذا كان للمطعون عليهم حق فى الرجوع بهذه المبالغ فانما هذا الحق يكون قبل البائعين الراهنين لا قبل الطاعن الذى لا ذنب له إذ هو احترم نصوص عقد البيع أساس حكم الشفعة وقام بتنفيذها ، و بذلك تكون المحكمة قد هدمت المعانى المستفادة من عقد البيع وخرجت منها بنتيجة خاطئة .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأنه لا يخرج فى جوهره عن أنه مجادلة فى تقدير الأدلة التى اعتمد عليها الحكم وهو أمر تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت حكمها على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهت إليها

كما هو الحال فى الدعوى وليس فيما استخلصته مما سبق بيانه ما يناقض مقتضى عقد البيع .

ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى من السبب الثالث هو أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق ومسخ وقائع الدعوى ، ذلك أن المحكمة قالت أيضا فى ردها على دفاع الطاعن المبين فى الوجه الأول إن الطاعن لم يدفع فى الواقع إلى البنك المرتهن من الثمن سوى مبلغ ١٢٢٦ جنيها و ٨٧٥ مليما قيمة ما يخص الأطيان المشفوع فيها فى مبلغ الـ ٢٥٣٥ جنيها و ٥٨٤ مليما المدفوع بمقتضى عقد الحلول منسوبة إلى جميع الأطيان المرهونة ، وأن الفرق بين ذلك المبلغ ومبلغ الثمن يقرب من مجموع المبالغ موضوع الدعوى ، وأن هذه النتيجة تتفق مع ماذكره الطاعن فى الانذار الذى أعلنه إلى المطعون عليهم فى مارس سنة ١٩٤٥ إذ أقر فيه بحلوله محل البنك فى كافة حقوقه على جميع الأطيان المرهونة ، وهذا الذى قالته مردود بما يبين من عقد البيع أساس حكم الشفعة من أن المطعون عليهم لم يتعهدوا فيه بدفع حصة الأطيان التى اشتروها فى دين الرهن وإنما التزموا فيه صراحة بدفع كامل ثمنها إلى البنك رأسا وذلك دون أن يذكر فيه شىء عن مقدار الأطيان المرهونة أو مبلغ دين الرهن ، مما لايسوغ معه تقسيم المبلغ المدفوع بموجب عقد الحلول على جميع الأطيان المرهونة ، ولايبرر النتيجة التى استخلصتها المحكمة من أن الطاعن لم يدفع من الثمن إلا مايخص الأطيان المشفوع فيها فى هذا المبلغ ، وبذلك تكون المحكمة قد خرجت عن مدلول عقد البيع فى هذا الخصوص ، هذا فضلا عن أنها لم تبين المصدر الذى اعتمدت عليه فيما أجرته من تقسيم المبالغ المدفوع بموجب عقد الحلول على جميع الأطيان المرهونة ، ويبدو أنها أخذت فيه بقول المطعون عليهم غير المؤيد بأى دليل . أما الانذار المشار إليه فكل ماقاله الطاعن فيه هو أنه قد حل محل البنك فى كافة حقوقه على جميع الأطيان المرهونة ، وهو قول لم يقصد به سوى المحافظة على حقوقه بالنسبة إلى مادفعه بمقتضى عقد الحلول زيادة على مبلغ الثمن ، وبذلك تكون المحكمة قد استخلصت من هذا الانذار مالايتفق مع عبارته .

ومن حيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقيم فى أساسه على أسباب حاصلها أن المبالغ موضوع الدعوى دفعها المطعون عليهم إلى البنك على اعتبار أنها جزء من أصل ثمن الأطيان المبيعة اليهم وأن معظم هذه المبالغ حصل دفعه فى فترة المفاوضات التى انتهت بالبيع — وكانت هذه الأسباب وحدها كافية لحمل الحكم فيما قضى به من إلزام الطاعن بالمبالغ المذكورة ، وكان ما قررته المحكمة — مضافا إلى هذه الأسباب — من أن الطاعن لم يدفع فى الواقع من مبلغ الثمن سوى ١٢٢٦ جنيها و ٨٧٥ مليما بناء على ما استنتجته من تقسيم المبالغ المدفوعة بموجب عقد الحلول على جميع الأطيان المرهونة ، وعلى ما ورد فى الإنذار المعلن من الطاعن إلى المطعون عليهم فى مارس سنة ١٩٤٥ ، لا يخرج عن أنه تزيد استطردت إليه المحكمة دون أن تكون فى حاجة إليه ، وكان هذا التزيد على ما يبين من الحكم محمولا على أسباب قائمة بذاتها ، وكان لا يعيب الحكم اشتماله على أسباب زائدة ، حتى لو كانت خاطئة ، متى كانت هذه الأسباب لا تتصل بالأسباب التى أقيم عليها فى أساسه ولا تؤثر على صحتها ولا على سلامة النتيجة التى انتهى إليها كما هو الحال فى الدعوى — لما كان ذلك يكون هذا الوجه من السبب الثالث مردودا .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(٦٣)

القضية رقم ١٠٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

مرافعة . بطلانها وفقا للمادتين ٣٠٠ / ٣٠١ من قانون المرافعات القديم . يجب أن يكون انقطاعها قد حصل بفعل أحد الأخصام أو إهماله أو امتناعه . انقطاعها بسبب وفاة أحد

الأخصام أو تغير حالته الشخصية أو زوال صفته . لا يترتب عليه جواز الحكم ببطلانها . قيام أحد الموانع القانونية من وفاة أو تغير حالة أو زوال صفة . وقف الدعوى مدة الثلاث السنوات حتى يزول المانع ويصبح الانقطاع منسوبا إلى فعل الخصم وحده سواء أكان هو المدعى أم المدعى عليه . مثال .

(المادتان ٣٠٠/٣٠١ من قانون المرافعات — القديم —)

نص المادتين ٣٠٠ و ٣٠١ من قانون المرافعات القديم ما كان يجيز القضاء ببطلان المرافعة إلا إذا حصل انقطاعها بفعل أحد الأخصام أو إهماله أو امتناعه ، أما إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الأخصام أو تغير حالته الشخصية أو زوال صفته فلا يترتب على هذا الانقطاع — غير المنسوب الى إهمال الخصم أو فعله أو امتناعه — جواز الحكم ببطلان المرافعة مهما طالت مدة الانقطاع ، ذلك لأن بطلان المرافعة إنما شرع جزاء للإهمال أو التراخي أو الامتناع عن السير بالخصومة حيث لا يحول دون السير بها حائل ، فإذا قام أحد الموانع القانونية من وفاة أو تغير حالة أو زوال صفة أوقفت مدة ثلاث السنوات حتى يزول المانع ويصبح الانقطاع منسوبا الى فعل الخصم وحده سواء أكان هذا الخصم هو المدعى أم المدعى عليه . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الاستئناف أوقف بسبب الحجر على أحد المستأنف عليهم وأن الحكم إذ قضى ببطلان المرافعة لم يلق بالا لما تمسكت به المستأنفتان من أنه لم تنقض ثلاث سنوات على إيقاف المرافعة بفعلهما أو امتناعهما ، إذ لا يجوز الاعتداد بالمدة التى انقضت بين تاريخ وقف الدعوى وإقامة القيم على المحجور عليه — فإن الحكم يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ١٦ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٨ من يناير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٨ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدى للموضوع إذ هو صالح للحكم فيه والقضاء برفض

دعوى بطلان المرافعة رقم ٤٨ سنة ٤ ق استئناف الاسكندرية واحتياطيا بإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٥ و٢٦ و٢٧ و٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنتان أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٣٠ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم السابعة والثامنة والتاسع مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ٢٥ منه أودع المطعون عليهن الأربعة الأوليات مذكرة بدفاعهن وحافظة بمستنداتهن طلبن فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . ولم يقدم المطعون عليهما الخامس والسادسة دفاعا . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى واحتياطيا القضاء فى أصل الدعوى برفض دعوى بطلان المرافعة رقم ٤٨ سنة ٤ ق و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث ان واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن الطاعنتين استأنفتا الحكم الصادر لمصلحة المطعون عليهم أمام محكمة استئناف مصر وقيد تحت رقم ٦٥٦ سنة ٥٨ قضائية . وفى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ قررت محكمة الاستئناف وقف الدعوى للحجر على أحد المستأنف عليهم وهى الست هانم عوض . وفى ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ أعلن المطعون عليهم (المستأنف عليهم) الطاعنتين (المستأنفتين) بتعجيل ذكر فى صحيفته "حيث ان الاستئناف رقم ٦٥٦ سنة ٥٨ قضائية قد أوقف بجلسة ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ بسبب الحجر على الست هانم عوض

مرزوق أحد المستأنف عليهم لعدم معرفة القيم عليها . وحيث انه تعين حضرة عوض بك صدق قيما عليها ويهم المستأنف عليهم تعجيل هذا الاستئناف ... " ثم ذكر أن تكليف بالحضور هو " امام محكمة الاسكندرية بمحكمة الاستئناف الابتدائية الوطنية " — كذا — بجلستها التي ستنعقد يوم الثلاثاء أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ . لم يتيد هذا التعجيل ولم ينظر الاستئناف في يوم أول أكتوبر سنة ١٩٤٦ . وفي ٧ من مارس سنة ١٩٤٨ رفع المطعون عليهم دعوى ببطلان المرافعة في الاستئناف فقضت محكمة الاستئناف بالحكم المطعون فيه ببطلان المرافعة .

ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم أنه أغفل التحدث عن دفاعهما الذي يتحصل في أن الدعوى أوقفت حتى يعين قيم على إحدى المستأنف عليهم التي حجر عليها فيجب ألا يعتد في حساب ثلاث السنوات بالمدة التي انقضت بين وقف الدعوى و إقامة القيم (أي من ٧ فبراير سنة ١٩٤٤ حتى أول سبتمبر سنة ١٩٤٦) وأن الحكم بهذا الإغفال قد عاره قصور مبطل له لأن هذا الدفاع جوهري من شأنه تغيير وجه الرأي في الدعوى وفقا لما قضت به محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٢

ومن حيث انه يبين مما سبق ذكره أن الاستئناف أوقف في ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ للحجر على إحدى المستأنف عليهم وهي الست هانم عوض وثابت من الأوراق أن الطاعنتين دفعتا دعوى بطلان المرافعة بوجوب رفضها لعدم انقضاء ثلاث سنوات على إيقاف المرافعة بفعلهما او إهمالهما إذ لا يجوز الاعتداد بالمدة التي انقضت بين تاريخ وقف الدعوى واقامة القيم على المحجور عليها في أول سبتمبر سنة ١٩٤٦ ولكن الحكم المطعون فيه لم يلق بالا لهذا الدفاع الجوهري ، وقضى ببطلان المرافعة لمضي أكثر من ثلاث سنوات على وقف الدعوى ، وهذا قصور يعيب الحكم لأن قانون المرافعات (القديم) — كما سبق لهذه المحكمة أن قررته بحكمها الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ — ما كان يجيز القضاء ببطلان المرافعة الا اذا حصل انقطاع المرافعة بفعل أحد الأخصام أو اهماله أو امتناعه (م ٣٤٤

٣٠٠، ٣٠١ مرافعات قديم) أما إذا حصل الانقطاع بسبب وفاة أحد الأخصام أو تغير حالته الشخصية أو زوال صفته فلا يترتب على هذا الانقطاع غير المنسوب الى اهمال المدعى أو فعله أو امتناعه جواز الحكم ببطلان المرافعة مهما طالت مدة الانقطاع ، ذلك لأن بطلان المرافعة إنما شرع جزاء للاهمال أو التراخى أو الامتناع عن السير بالخصومة حيث لا يحول دون السير بها حائل ، فاذا قام أحد الموانع القانونية من وفاة أو تغير حالة أو زوال صفة أوقفت مدة ثلاث السنوات حتى يزول المانع ويصبح الانقطاع منسوبا الى فعل المدعى وحده ، وعلة هذا الحكم توجب القول بالتسوية بين حالة ما إذا كان المانع راجعا الى المدعى أو الى المدعى عليه ومن حيث أنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

---

(٦٤)

القضية رقم ١٠٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . ادعاء المدعى وجود شركة بينه وبين المدعى عليه . استناده إلى انذارات متبادلة بينه وبين المدعى عليه تدل على وجود علاقة بينهما . اعتبار المحكمة هذه الانذارات مبدأ ثبوت بالكتابة . حكم تمهيدى . اقتصاره على الفصل فى جواز إثبات الشركة بالبينة . عدم قطعه فى ماهية العلاقة . حكم قطعى . فصله فى أمر هذه العلاقة . نفيه وجود شركة بعد مناقشة شهادة الشهود وتقديرها . لا تناقض بين أسباب الحكم القطعى ومنطوقه . لا مخالفة لقضاء الحكم التمهيدى .

٢ — حكم . تسبيبه . حكم تمهيدى . قضاؤه باحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن أساس العلاقة بين المدعى والمدعى عليه هو وجود شركة محاصة بينهما . حكم قطعى . اشارته إلى ما قضى به الحكم التمهيدى . قضائه بعدم ثبوت الشركة . التكييف القانونى لما عسى أن يكون بين الطرفين من علاقة غير التى ادعاها المدعى وعلى أساسها صدر الحكم التمهيدى وقضى فى الدعوى . خارج عن نطاق الدعوى . إغفال الحكم إياه . لا بطلان .

٣ — حكم . تسبيبه . حكم تمهيدى ألقى عبء إثبات شركة الخاصة على من يدعيها . حكم قطعى : يأخذ بشهادة شهود مدعى الشركة . اعتباره الدعوى عارية عن الدليل دون مناقشة شهود الخصم الآخر . عدم وجود ما يستوجب نفيه من جانب هذا الخصم . لاقصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — متى كان الحكم التمهيدى لم يفصل إلا فى جواز إثبات الشركة التى كان الطاعن يدعى وجودها استنادا إلى أن الانذارات المتبادلة بينه وبين المطعون عليه تدل على وجود علاقة بينهما اعتبرتها المحكمة مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز سماع البينة المتممة له ولم تقطع فى ماهية هذه العلاقة ، وكان الحكم القطعى قد فصل فى أمرها بعد مناقشته شهادة الشهود وتقديرها إذ نفى ما يدعيه الطاعن من وجود الشركة المزعومة بينه وبين المطعون عليه . فان الطعن فى هذا الحكم الأخير استنادا إلى وجود تناقض بين أسبابه ومنطوقه فضلا عن مخالفته لقضاء الحكم التمهيدى — هذا الطعن يكون غير صحيح .

٢ — متى كان الحكم قد أشار إلى ما سبق أن قضى به الحكم التمهيدى من الإحالة على التحقيق لإثبات أن أساس العلاقة بين الطاعن والمطعون عليه هو وجود شركة خاصة بينهما ثم قضى بعدم ثبوتها ، فان النعى عليه أنه أغفل تكييف العلاقة بين الطرفين يكون فى غير محله ؛ إذ التكييف القانونى لما عسى أن يكون بين هذين الأخيرين من علاقة غير التى ادعاها المدعى — الطاعن — وعلى أساسها صدر الحكم التمهيدى وقضى فى الدعوى — هذا التكييف يكون خارجا عن نطاق الدعوى .

٣ — متى كان الحكم التمهيدى قد ألقى عبء إثبات شركة الخاصة على من يدعيها وهو الطاعن ولما لم يأخذ الحكم المطعون فيه بشهادة شهوده اعتبر الدعوى عارية عن الدليل ، فليس فى هذا الذى سلكه الحكم أى قصور فى التسبيب إذ حسبه أن يناقش شهادة شهود من ألقى عليه عبء الإثبات فإن هو اطرح شهادتهم كانت الدعوى بغير دليل دون حاجة منه إلى مناقشة شهود خصمه متى لم يثبت ما يستوجب نفيه من جانبه .

الوقائع

فى يوم ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٥ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣١ سنة ٢١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٩ من يوليه سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

ومن حيث إنه ـ الطعن ـ بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم التنافر بين الأسباب والمنطوق، إذ جاء بأسباب الحكم التمهيدى الصادر فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ أن الطاعن يدعى أنه كان شريكا بحق الثلث فى شركة محاصة لتجارة البصل مع المطعون عليه الذى أنكر وجود هذه الشركة مدعيا أن الطاعن كان مجرد سمسار بأتعاب ، وإزاء وجود رابطة معترف بها من المطعون عليه فان اختلافهما على تكييفها لا يكون سببا لرفض الدعوى بل يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز الإثبات بالبينة، وقد نفذ الحكم التمهيدى وسمعت المحكمة شهود الطرفين ، ومع أن اختلاف الطرفين بقى كما كان إلا أن المحكمة

عادت فرفضت الدعوى كأنها لم تقطع بعكس ذلك بأسباب الحكم التمهيدى الذى يعتبر جزءا من الحكم النهائى يتمم كلاهما الآخر وتكون أسبابهما معا وحدة وثيقة الارتباط يجب أن يراعى الانسجام فيها ، أو على الأقل أن ينتهى منطق هذه الأسباب معا إلى منطوق الحكم النهائى. وينعى الطاعن بالسبب الثانى على الحكم أنه صدر مخالفا لحكم سابق ، ذلك أنه لو لم يكن هناك تناقض بين الأسباب والمنطوق على ما سبق بيانه بالسبب الأول فإن الحكم التمهيدى قطع فى أن الخلاف بين الطرفين على تكييف العلاقة التى بينهما لا يصح أن يكون سببا لرفض الدعوى ولكن الحكم النهائى — المطعون فيه — قضى على عكس ذلك . وهذا الخلاف بين الحكم يعيب الحكم الأخير و يوجب نقضه .

ومن حيث إن الحكم ذكر فى أسبابه "أن الحكم التمهيدى الصادر فى ١٠ يونيه سنة ١٩٤٨ من هذه المحكمة والقاضى بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المستأنف — الطاعن — أن العلاقة بينه و بين المستأنف ضده فى شراء البصل إنما كان أساسها شركة محاصة و إثبات الكميات التى قام بشرائها والتى وردها من زراعته للشركة". وقد نفذ الحكم التمهيدى وسمعت شهود الطرفين ثم تولى الحكم مناقشتها وانتهى إلى أنه يبين من ذلك "أن شهادة شهود الإثبات مصطنعة غير طبيعية لفقتها يد ماهرة ولقنتها للشهود فرتلوها كما هى فى غير سبك ولا إتقان فشفت عما تحتها فأصبحت الدعوى عارية من الدليل". وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى ، وليس فى هذا الذى جاء بالحكم أى تناقض بين الأسباب والمنطوق ولا مخالفة فيه لقضاء الحكم السابق الذى لم يفصل إلا فى جواز إثبات الشركة التى كان الطاعن يدعى وجودها استنادا إلى أن الانذارات المتبادلة بين الطرفين تدل على وجود علاقة بينهما اعتبرتها المحكمة مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز سماع البينة المتممة له ولم تقطع فى ماهية هذه العلاقة . أما الحكم القطعى فقد فصل فى أمرها بعد مناقشة شهادة الشهود وتقديرها ، إذ نفى ما يدعيه الطاعن من وجود الشركة المزعومة بينه و بين المطعون عليه .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم أنه إذ أغفل تكييف العلاقة بينه و بين المطعون عليه يكون قد عاره بطلان جوهرى يوجب نقضه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم أشار إلى ماسبق أن قضى به الحكم التمهيـــدى من الاحالة على التحقيق لإثبات أن أساس العلاقة بين الطاعن والمطعون عليه هو وجود شركة محاصة بينهما ثم قضى بعدم ثبوتها ، ومن ثم يكون خارجا عن نطاق الدعوى التكييف القانونى لما عساه يكون بين الطرفين من علاقة غير تلك التى ادعاها المدعى وعلى أساسها صدر الحكم التمهيدى وقضى فى الدعوى .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن العقد هو قانون المتعاقدين ، والمحكمة نفسها قالت "إنه كيفما كان تكييفه فإن تطبيق أحكامه لا يؤدى الى رفض الدعوى" ولكنها عادت ورفضت الدعوى ، وبذلك يكون قضاؤها الأخير قد وقع مخالفا للقانون فضلا عن مناقضته لما ذهبت إليه فى أسباب حكمها التمهيدى .

ومن حيث إن ما جاء بهذا السبب ليس إلا ترديدا لما جاء بالسبب الأول على أنه لا يوجد عقد مكتوب بين الطرفين يحدد علاقتهما التى لا تعدو كونها مجرد دعوى من الطاعن بوجود شركة قضى الحكم التمهيدى بالاحالة على التحقيق لإثباتها ، ولما أن عجز الطاعن عن هذا الإثبات قضى برفضها ، وليس فى هذا الذى قضى به الحكم ما يخالف القانون . ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم عاره قصور فى التسبيب إذ أغفل مناقشة شهادة شهود المطعون عليه مع أن شهادتهم دليل قائم فى الدعوى يتعلق به حق كل من الطرفين .

ومن حيث إن الحكم التمهيدى ألقى عبء اثبات شركة المحاصة على من يدعيها وهو الطاعن ، ولما لم يأخذ الحكم المطعون فيه بشهادة شهوده اعتبر الدعوى عارية عن الدليل ، وليس فى هذا الذى سلكه الحكم أى قصور فى التسبيب ، إذ بحسبه أن يناقش شهادة شهود من ألقى عليه عبء الإثبات فان هو اطرح شهادتهم كانت الدعوى بغير دليل دون حاجة منه إلى مناقشة شهود خصمه متى لم يثبت ما يستوجب نفيه من جانبه .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١

(٦٥)

القضية رقم ١٤٢ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بثبوت ملكية المدعين لأطيان . تقريره أن المدعى عليه لم يكسب ملكية هذه الأطيان بأي سبب من أسباب الملك . لا يفيد بذاته وبطريق اللزوم ثبوت ملكيتها للمدعين . تقريره أن مستندات المدعين تشمل الأطيان موضوع النزاع ، وأنها من ذلك تكون ملكا لهم . عدم بيانه هذه المستندات وكيفية إفادتها الملكية . قصور .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — إثبات . حكم تمهيدي . قضاؤه بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى عليه ادعاءه أنه كسب ملكية العين بوضع اليد المدة الطويلة . عدم فصله في أية نقطة من نقط النزاع . الطعن عليه بمخالفة قواعد الإثبات . على غير أساس .

١ — تقرير الحكم أن المدعى عليه لم يكسب ملكية الأطيان التي يطلب المدعيان ثبوت ملكيتهما لها بأي سبب من أسباب كسب الملك لا يفيد بذاته وبطريق اللزوم ثبوت ملكيتها للمدعين . كذلك لا يكفي أن يقرر الحكم أن مستندات هذين الأخيرين تشمل الأطيان المتنازع عليها ، وأنها من ذلك تكون ملكا لهما من غير بيان هذه المستندات وكيفية إفادتها هذه الملكية . و إذن فمتى كان الحكم إذ قضى بثبوت ملكية المدعين — المطعون عليهما — للأطيان موضوع النزاع قد أقام قضاءه على أن المدعى عليه — الطاعن — لم يكسب ملكية هذه الأطيان بأي من عقدي شرائه أو بوضع اليد المدة الطويلة أو القصيرة ،

كذلك لم يبين الحكم كيف آلت الأطيان إلى المدعيين من آخر كان قد اشتراها فى حين أنهما ليسا من ورثته ، ولم يتحدث عن عقد القسمة المبرم بين هذا المشترى و إخوته ، ولا عن كيفية إفادته ملكية المدعيين — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك فإنه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

٢ — متى كان الحكم التمهيدى إذ أحال الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى عليه ادعاءه بأنه كسب ملكية الأطيان موضوع النزاع بوضع اليد المدة الطويلة وذلك تجهيزا لعناصر الفصل فى الدعوى ، لم يبت فى أية نقطة من نقط النزاع بين الطرفين . فإن الطعن عليه تبعا للحكم القطعى الصادر فى الموضوع بمخالفة قواعد الإثبات يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٢٧ من يوليه سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى أحكام محكمة استئناف القاهرة الثلاثة الصادر أولها فى ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ وثانيها فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ وثالثها فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٥٥٠ سنة ٦١ ق، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الأحكام المطعون فيها واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ١٢ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من كل حكم من الأحكام المطعون فيها ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها أصليا الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة للحكم التمهيدى الصادر فى ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ و بعدم قبول السبب الخامس من أسباب الطعن لغموضه و برفض باقى أسباب الطعن ، واحتياطيا رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ١٣

من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد. وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بملاحظاتهما على الرد . وفى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفض الدفع بعدم جواز الطعن فى الحكم الصادر فى ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ وجوازه، وفى الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مدون بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث إن الطاعن ينعى على الأحكام الثلاثة المطعون فيها الصادر أولها فى ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ وثانيها فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ وثالثها فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ الخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب، ذلك أن المحكمة إذ انتهت فيها الى القضاء بتثبيت ملكية المطعون عليهما للفدانين موضوع النزاع لم تبين سبب هذه الملكية والدليل عليه، بل أقامت قضاءها على عجز الطاعن عن إثبات تملكه الأرض موضوع النزاع ، وبذلك تكون المحكمة قد نقلت عبء الإثبات عن عاتق المطعون عليهما وهما المدعيان أصلا الى عاتق الطاعن وهو المدعى عليه وواضع اليد، فخالفت بذلك قواعد الاثبات ، كما أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المستندات المقدمة من المطعون عليهما غير منتجة فى إفادة ملكيتهما للفدانين المذكورين، ذلك أن الحجة الشرعية الصادرة من مديرية الشرقية الى المرحوم يوسف حسن حميد فى ١١ من يناير سنة ١٨٩٤ ببيعه ٤٥ فدانا و ١٩ قيراطا و ١٦ سهما بحوض الجزيرة والسبيل بناحية دوامة مركز فاقوس لا تصلح سند الملكيتهما القدر المتنازع عليه، لأنهما ليسا من ورثة يوسف حسن حميد. كذلك عقد القسمة المؤرخ فى ١٤ من مارس سنة ١٩٠٩ المعقود بين يوسف حسن حميد المذكور وإخوته لا يصلح هو الآخر سندا على ملكيتهما من ناحية، لأن القسمة بذاتها كاشفة للحق لا منشئة له ، ومن ناحية أخرى لأن العقد المذكور لم يتضمن بيان حدود الأعيان المقسومة ولا الأحواض والنواحى التى تقع فيها .

أما عقد القسمة المؤرخ فى ٨ من يناير سنة ١٩٣٦ والمعقود بين المطعون عليهما فإنه يستند الى عقد القسمة الأول فيكون مثله ساقط الدلالة فى هـذا الخصوص . ولم يرد الحكم الأخير على هـذا الدفاع الجوهرى . وينعى الطاعن كذلك على الحكم الثانى الصادر فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ أنه اعتمد تقرير الخبير اسماعيل عبد الرازق افندى مغفلا الرد على المطاعن التى وجهها الى تقريره وهى تتحصل فى أنه لم ينتقل الى الأرض المتنازع عليها وأنه طبق مستندا لاوجود له بملف الدعوى وهو العقد المؤرخ فى ١٩٢٠/٨/٥ الذى ذكره الحكم الصادر فى ١٧ من مايو سنة ١٩٤٥ ضمن مستندات الطاعن .

ومن حيث إنه لما كان المطعون عليهما هما المدعيان أصلا بتثبيت ملكيتهما للفدانين المذكورين وكان لازم ذلك أن تبين محكمة الموضوع — متى قضت لهما بها — سبب ملكيتهما بيانا يتسنى معه لهذه المحكمة إجراء رقابتها ، وكان لا يكفى فى هذا الخصوص أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٧ أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين المذكورين بأى من عقدى شرائه الصادر أولها فى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٢٠ وثانيهما فى ١٣ من يناير سنة ١٩٢١ ، ولا أن يقرر أنه لم يكسب ملكيتهما بوضع اليد المدة القصيرة ، كذلك لا يكفى أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين المذكورين بوضع اليد المدة الطويلة — لا يكفى هـذا كله لأن تقرير الحكم أن الطاعن لم يكسب ملكية الفدانين بأى سبب من أسباب كسب الملك لا يفيد بذاته وبطريق اللزوم ثبوت ملكيتهما للمطعون عليهما ، كذلك لا يكفى أن يقرر الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٨ ، أن مستندات المطعون عليهما تشمل الأرض المتنازع عليها وأنها من ذلك تكون ملكا لهما ، من غير بيان هـذه المستندات وكيفية إفادتها هذه الملكية . ذلك أنه إذا كان الحكم المذكور قد حصل تحصيلا سائغا أن الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن ما اشتراه المرحوم يوسف حسن حميد من مديرية الشرقية بالحجة الشرعية المؤرخة فى ١١ من يناير سنة ١٨٩٤ فانه لم يبين كيف آل هذا القدر منه الى المطعون عليهما ، وهما ليسا من ورثته ، وهو كذلك لم

يتحدث عن عقد القسمة المؤرخ فى ١٤ من مارس سنة ١٩٠٩ ولا عن كيفية إفادته ملكية المطعون عليهما — لما كان ذلك كذلك وكان الحكم الأول الصادر فى ١٩٤٥/٥/١٧ حكما تمهيديا لا عيب فيه لأنه لم يخالف قواعد الاثبات، إذ كلف خبير الدعوى بتطبيق مستندات الطرفين لمعرفة أيها ينطبق على الأرض موضوع النزاع، وكذلك الحكم الثانى الصادر فى ١٩٤٧/٢/٢٠ إذ هو لم يقطع فيمن يملك الأرض المتنازع عليها ولم يخالف قواعد الاثبات إذ أحال الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن ادعاءه بأنه كسب ملكية الفدانين بوضع اليد المدة الطويلة. وذلك تجهيزا لعناصر الحكم فى الدعوى. أما ما ينعاه عليه الطاعن من القصور فى التسبيب إذ أغفل الرد على المطاعن التى أبداها فى شأن تقرير الخبير إسماعيل افندى عبد الرازق فان الطاعن لم يقدم عليها أى دليل، وفى الأوراق ما ينقضها، إذ ليس صحيحا أن الخبير طبق عقد ٥ من أغسطس سنة ١٩٢٠ بل الذى يبين من تقريره أنه طبق مستندات الطاعن المقدمة منه فى الدعوى — لما كان ذلك كان عيب القصور لاصقا بالحكم الأخير وحده، إذ كان يتعين على المحكمة أن تبين فيه سبب ملكية المطعون عليهما للأرض موضوع النزاع، وإذ هى لم تفعل فان هذا الحكم الأخير يكون باطلا بطلانا يستوجب نقضه وحده دون الحكمين السابقين عليه، وذلك دون حاجة الى بحث سائر الأسباب المنصبة على هذا الحكم الأخير.

---

(٦٦)

القضية رقم ١٤٦ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

اثبات . مبدأ ثبوت بالكتابة . خطابات صادرة من مورثة الخصوم الى مستأجر أطيان الروكية . اتخاذ المحكمة من هذه الخطابات مبدأ ثبوت بالكتابة يقرب احتمال أن المال الذى أنفق فى شراء الأرض وبناء العمارة موضوع النزاع إنما كان من مال الروكية ولحسابها . استكماله بقرائن عديدة من شأنها أن تؤدى إلى ما استخلصته المحكمة منها . لا مخالفة فيه لقواعد الإثبات .

(المادة ٢١٧ من القانون المدنى — القديم —)

لا تثريب على المحكمة إن هى اتخذت من الخطابات الصادرة من مورثة الخصوم إلى مستأجر أطيان الروكية التى كانت تقوم بإدارتها لا سيما الخطاب التى تطالب فيه المستأجر المذكور بمبلغ سبق أن طالبته به فى خطاب سابق لحاجتها الشديدة إليه فى العمارة — لا تثريب على المحكمة إن هى اتخذت منها مبدأ ثبوت بالكتابة يقرب احتمال أن المال الذى أنفق فى شراء الأرض وبناء العمارة التى يدعى الطاعن أنها كانت مملوكة للورثة إنما كان من مال الروكية ولحسابها . ومتى كانت المحكمة قد استكملت مبدأ الثبوت هذا بقرائن عديدة ساقتها ومن شأنها أن تؤدى إلى ما استخلصته منها فإن حكمها يكون مطابقا للقانون وإن لم يذكر القاعدة القانونية التى أقام قضاءه عليها ، إذ بحسبه أن يكون هذا الذى انتهجه موافقا للتطبيق الصحيح للقانون . ومن ثم فإن الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه خالف قواعد الإثبات يكون غير صحيح .

الوقائع

فى يوم أول أغسطس سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢١٦ سنة ٢١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ورفض دعوى المطعون عليهن فيما زاد على ملكية نصف المنزل موضوع النزاع أو إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهن فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهن بتقرير الطعن . وفى ١٨ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهن بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهن مذكرة بدفاعهن مشفوعة بمستنداتهن طلبن فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٦ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهن مذكرة بملاحظتهن على الرد . وفى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى أول فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى حسبما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن المطعون عليهن أقمنها على الطاعن أمام محكمة أسيوط الكلية وطلبن فيها الحكم بإثبات صحة التعاقد الصادر فى أول يناير سنة ١٩٤٣ من أختهن وهى زوج الطاعن المرحومة ليديا ميخائيل والتى باعت بمقتضاه لهن ستة أسباع المنزل المبين بالعريضة وبعد

أن قدمن عقد الاتفاق المشار إليه طلب الطاعن إحالة الدعوى على المرافعة للطعن فيه بالتزوير ، غير أن وكيل المطعون عليهن قدم شكوى للنيابة بأن العقد الموجود بملف الدعوى استبدل بالعقد الصحيح المقدم منهن وبعد أن حققت النيابة الشكوى قررت حفظها إداريا فعدل المطعون عليهن الطلبات إلى الحكم بتثبيت ملكيتهن إلى ستة أسباع المنزل على أساس أنه روكية مشتركة بينهن وبين المورثة زوجة الطاعن . فقضت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية المطعون عليهن إلى النصف فى المنزل على أساس أن الطاعن يستحق النصف لأن المورثة لم تعقب والنصف الآخر لهن . استأنف المطعون عليهن هذا الحكم فقضى الحكم الاستئنافى (المطعون فيه) بتعديل الحكم الابتدائى وتثبيت ملكيتهن إلى ستة أسباع المنزل .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم مخالفة القانون من وجهين : الأول إذ قضى بثبوت ملكية المطعون عليهن لحصص فى المنزل تزيد قيمتها على عشرة جنيهات مستندا إلى القرائن وحدها مع أن ملكية مورثة الطاعن للمنزل كله ثابتة بعقد كتابى يحتج به على الغير ولا يجوز إثبات مايخالفه إلا بالكتابة ، والثانى إذ قضى بإثبات التعاقد على قيام شركة فى ملكية المنزل بين المرحومة ليديا ميخائيل والمطعون عليهن استنادا إلى القرائن ، والشركة لا تتم إلا بالاتفاق فأساسها العقد ولا يجوز إثباتها بغير الطرق الخاصة بإثبات العقود . وينعى الطاعن بالسبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب إذ أغفل الرد على دفاع جوهرى هو عدم جواز إثبات الملكية المدعى بها بالبينة والقرائن ، ولكن الحكم لم يلق بالا لذلك ولا إلى ما دفع به الطاعن من وجود تناقض ظاهر بين ما يدعيه المطعون عليهن من أنهن شريكات أصيلات فى ملكية المنزل مع المورثة السيدة ليديا وبين الإقرار الصادر فى أول يناير سنة ١٩٤٣ والسابقة الإشارة إليه من أنها باعت لهن بمقتضاه ستة أسباع المنزل .

ومن حيث انه جاء بالحكم " أن المنزل المتنازع عليه قد اشتريت أرضه بتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٣٥ مقابل مبلغ ١٧١ جنيها وقد أقيم الدور الأول منه

سنة ١٩٣٥ وسنة ١٩٣٦ والثانى سنة ١٩٣٨ وسنة ١٩٣٩ على ما هو واضح من مستندات المستأنف عليه (الطاعن) ، ولما كانت مورثة الطرفين هى القائمة بإدارة أموال التركة فى روكية مشتركة تحصل الإيجار نيابة عن الجميع كما هو ثابت من المستندات المشار إليها فيما تقدم وتطالب المستأجر بخطابها المؤرخ ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٩ بمبلغ ٧٠ جنيها ثم تعقبه بعد ذلك بخطاب آخر تشير فيه إلى أنها فى حاجة شديدة لإبلاغ المذكور من أجل العمارة فإن الذى يستفاد من هذا قطعا أنها كانت تنفق على العمارة من أموال الروكية . . " ويبين من هذا الذى جاء بالحكم أنه اتخذ من الخطابات الصادرة من المورثة السيدة ليديا ميخائيل إلى مستأجر أطيان الروكية وخصوصا الخطاب الصادر منها فى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٣٩ والتى تطالب فيه المستأجر المذكور بمبلغ السبعين جنيها السابق مطالبته به بخطاب سابق لحاجتها الشديدة إليه فى العمارة مبدأ ثبوت بالكتابة يقرب احتمال أن المال الذى أنفق فى شراء الأرض و بناء العمارة إنما كان من مال الروكية ولحسابها استكملته المحكمة بالقرائن العديدة التى ساقتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما استخلصته منها ، وبذلك يكون مطابقا للقانون وإن لم يذكر القاعدة القانونية التى أقام قضاءه عليها ، إذ بحسبه أن يكون هذا الذى انتهجه موافقا للتطبيق الصحيح للقانون . أما مايدعيه الطاعن من وجود تناقض بين إقرار أول يناير سنة ١٩٤٣ وبين مايقوله المطعون عليهن من أنهن شريكات أصيلات فى المنزل مع السيدة ليديا على ماسبق بيانه فمردود بأن الطاعن جحد توقيع مورثته فى ورقة هذا الإقرار وانتهى الأمر باستبعادها كدليل فى الدعوى التى أسست على سبب آخر .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم أن النتيجة التى انتهى إليها تناقض ماهو ثابت بأوراق الدعوى وذلك من أربعة وجوه ، الأول : أن ماانتهى إليه الحكم من اشتراك المطعون عليهن فى الأرض وبناء المنزل تنقضه عبارة الإقرار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٤٣ ومؤداها أن السيدة ليديا هى المالكة وحدها للمنزل . وهذا الوجه مردود بأنه ليس إلا ترديدا لما جاء بالسبب الثانى وقد سبق الرد عليه ، والثانى : أن النتيجة التى وصل إليها الحكم ينقضها ماأقرت به

المطعون عليهما الثانية والثالثة فى محضر تحقيق النيابة فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٣ ومؤداه أن السيدة ليديا كانت تمتلك المنزل وأنها باعت منه حصصا للمطعون عليهن واستبقت لها جزءا منه . وهذا الوجه مردود بأن التحقيق الذى يشير إليه الطاعن خاص بواقعة استبدال ورقة الإقرار بعد إيداعها بملف الدعوى ولم يكن له شأن فى إثبات الملكية . على أنه وقد استبعد هذا الإقرار كدليل فى الدعوى على ماسبق بيانه فيتعين تبعا لذلك استبعاد مايقوله أطراف الدعوى عما يشتمله ، إذ فى الاستناد إلى أقوالهم عنه والاستدلال بها ما يتعارض مع استبعاده كدليل قائم فى الدعوى ، والثالث : أن ما ذهب إليه الحكم من أن السيدة ليديا اشترت الأرض وأقامت البناء من فائض غلة أرض الروكية المخلفة عن والدها كان يقتضى تقسيم المنزل وفقا للقواعد الشرعية فى المواريث فيكون للزوجة المطعون عليها الأولى الثمن وللأولاد الباقى أى يكون للابن الربع وللبنت الثمن ، ولكن الحكم قضى لكل من الورثة بنصيب مماثل أى السبع ، وهذا يناقض الأساس الذى أقام عليه الحكم قضاءه . وهذا الوجه مردود بأنه لا مصلحة للطاعن فى إثارته ، إذ من مقتضاه أن ينزل نصيب مورثه من السبع إلى الثمن ، والرابع : أن القول بأن المرحومة ليديا ميخائيل بصفتها وكيلة عن المطعون عليهن قد قامت بإدارة أعيان الروكية وتحصيل الإيجار وأنفقت من هذا الريع فى شراء الأرض و إقامة البناء لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم من أن المنزل مشترك بين الجميع ، إذ من الجائز أن تكون السيدة ليديا اقترضت هذا المال من باقى الورثة أو أنها على أسوأ الفروض قد اغتالته أو اختلسته ثم أقامت البناء ليكون ملكا خالصا لها ، وبذا يكون الحكم قد قضى بواقعة الاشتراك فى الملكية بغير سند . وهذا الوجه مردود بما جاء بالحكم من أن المورثة كانت تصرف من مال باقى الورثة ولحسابهم مستندا إلى المكاتبات والقرائن التى ساقها والتى تؤدى إلى ما انتهى إليه منها .

ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

---

(٦٧)

القضية رقم ٢١٦ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(أ) بيع . آثاره . نقل منفعة المبيع الى المشترى . يكون من تاريخ إبرام البيع . تأجيل الثمن . لا يحول دون انتقال المنفعة ما لم يوجد اتفاق مخالف .

(ب) شفعة . سند الشفيع فى ملكية العين المشفوع فيها . هو الحكم النهائى القاضى بالشفعة سواء أكان ملغيا أم مؤيدا للحكم الابتدائى . ريع العين المشفوع فيها عن المدة السابقة على تاريخ هذا الحكم . من حق المشترى . ريعها عن المدة التالية له . من حق الشفيع . عرض الشفيع على المشترى الثمن عرضا حقيقيا أو إيداعه على ذمته خزانة المحكمة إثر رفضه . لا يؤثر . مثال .

(المادة ١٨ من دكريتو الشفعة الصادر بتاريخ ٢٣ من مارس سنة ١٩٠١)

(أ) من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشترى ، وبذلك تكون له ثمرته من تاريخ إبرام البيع حتى لو كان الثمن مؤجلا ، وذلك ما لم يوجد اتفاق مخالف . وإذن فمتى كان الثابت فى عقد البيع أن المشترى لم يدفع الثمن إلى البائع إنما التزم بدفعه رأسا إلى البنك المرتهن لأطيان البائع الشائعة فيها الأطيان المبيعة خصما من دين الراهن ، فإن ريع الأطيان المبيعة يكون من حق المشترى من يوم إبرام عقد البيع الصادر إليه حتى ولو لم يقم بتنفيذ التزامه بدفع الثمن إلى البنك المرتهن .

(ب) نصت المادة ١٨ من قانون الشفعة — القديم — على أن الحكم الذى يصدر نهائيا بثبوت الشفعة يعتبر سندا لملكية الشفيع ، ومن مقتضى هذا النص أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائى القاضى بالشفعة ، إذ هو سند تملكه . وينبنى على ذلك أن يكون ريع هذه العين من حق المشترى وحده عن المدة السابقة على تاريخ هذا الحكم ولا يكون للشفيع حق

فيه إلا ابتداء من هذا التاريخ فقط حتى لو كان قد عرض الثمن على المشترى عرضا حقيقيا أو أودعه على ذمته خزانة المحكمة إثر رفضه ، وبذلك لا يكون هناك محل للتفريق بين حالة ما إذا كانت الشفعة قد قضى بها الحكم الاستئنافى بعد أن كان قد رفضها الحكم الابتدائى وحالة ما إذا كان قد قضى بها الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم الاستئنافى ، إذ العبرة فى الحالتين بالحكم النهائى سواء أكان ملغيا أم مؤيدا للحكم الابتدائى .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليهم اشتروا الأطيان والتزموا بدفع ثمنها رأسا إلى البنك المرتهن لأطيان البائعين الشائعة فيها الأطيان المبيعة خصما من دين الراهن المستحق على البائعين ، ولما أن قضى بأحقية الطاعن فى أخذ الأطيان المبيعة بالشفعة حل محل المطعون عليهم فيما التزموا به من دفع كامل ثمن الأطيان المشفوع فيها إلى البنك المرتهن رأسا وقام بدفع هذا الثمن إلى البنك مع فوائده من تاريخ استحقاقه ، ثم أقام دعواه على المطعون عليهم يطالبهم بريع الأطيان من تاريخ طلب أخذها بالشفعة حتى تاريخ تسلمه لها فقضى الحكم المطعون فيه برفضها — فإن الحكم يكون قد أصاب إذ قضى برفض الدعوى فى خصوص ريع المدة السابقة على تاريخ صدور الحكم الاستئنافى المؤيد للحكم الابتدائى القاضى بالشفعة ، إذ مجرد دفع الطاعن ثمن الأطيان وفوائده وحلوله محل المطعون عليهم لا يكسبه أى حق فى الريع عن المدة سالفة الذكر ، إلا أن الحكم من جهة أخرى يكون قد أخطأ فى خصوص قضائه برفض طلب الريع عن المدة التالية للحكم النهائى بأحقية الطاعن فى الشفعة .

الوقائع

فى يوم ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٧١ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم الابتدائى الصادر من محكمة طنطا فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ والقاضى بندب خبير لتقدير الريع أو إحالة

الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٨ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٧ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من رفض دعوى الريع عن المدة من ١٩٤٤/١/١٩ إلى ١٩٤٤/٦/١١ و إلغاء حكم محكمة استئناف الاسكندرية فى هذا الخصوص وتأييد حكم محكمة طنطا الابتدائية القاضى بندب خبير لتقدير الريع عن المدة المذكورة . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يبين من الأوراق المقدمة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن المطعون عليهم اشتروا من عبد السميع عبد الله وآخرين بموجب عقد البيع المصدق عليه فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ أطيانا مقدارها ٤٠ فدانا و١٥ قيراطا وسهمان شائعة فى ٨١ فدانا و١٠ قراريط و٣ أسهم بثمن قدره ١٩٥٠ جنيها و١٦٧ مليما إلتزم المشترون بدفعه رأسا إلى البنك المرتهن لأطيان البائعين الشائعة فيها الأطيان المبيعة خصما من دين الرهن المستحق على البائعين ولما قضى للطاعن بالحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية فى ٢٩ من يونيه سنة ١٩٤٣ فى الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٤٣ والمؤيد بالحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى ١٩

من يناير سنة ١٩٤٤ فى الاستئناف رقم ٧٨٤ سنة ٦٠ ق بأحقيته فى أن يأخذ بالشفعة الأطيان المبيعة المشار إليها — دفع إلى البنك المرتهن بموجب عقد الحلول المحرر بينهما فى ٢٥ من يوليه سنة ١٩٤٥ مبلغ ٢٥٣٥ جنيها و٥٨٤ مليما ، يقول الطاعن إنه يشمل مبلغ الثمن سالف الذكر وفوائده من يوم الاستحقاق إلى يوم الوفاء وكذلك ما اضطر إلى دفعه من باقى الدين توصلا إلى شطب الرهن . ثم رفع دعواه الحالية على المطعون عليهم يطالبهم فيها بريع الأطيان المشفوع فيها ابتداء من ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ تاريخ طلب أخذها بالشفعة حتى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٤ تاريخ تسلمه لها بموجب حكم الحراسة الصادر فى الدعوى رقم ١٤٨٤ كفر الشيخ سنة ١٩٤٤ . فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ بندب خبير زراعى لتقدير صافى الريع فى المدة المذكورة مقيمة حكمها على أن للطاعن الحق فى الحصول على هذا الريع لسببين : أولهما أنه وإن كان لم يدفع إلى البنك المرتهن ثمن الأطيان المشفوع فيها إلا فى ٢٥ من يوليه سنة ١٩٤٥ تاريخ عقد الحلول إلا أنه مسئول عن فوائده قبل البنك من تاريخ استحقاقه حتى تاريخ دفعه ، وثانيهما أنه وإن كان لم يوف المطعون عليهم بمبلغ ٧١٢ جنيها و١٢٣ مليما الذى سبق أن دفعوه إلى البنك من أصل الثمن إلا أنه قضى فى الدعوى رقم ٤٧٦ كلى طنطا سنة ١٩٤٥ بإلزامه بهذا المبلغ مع فوائده بواقع خمسة فى المائة سنويا . فاستأنف المطعون عليهم هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ بالغائه ورفض دعوى الطاعن مقيمة حكمها المطعون فيه على أنها لا تقر محكمة الدرجة الأولى على وجهة نظرها المؤسسة على السببين الآنف ذكرهما ، ذلك أن كل ما يترتب على قيام الطاعن بدفع فوائد الثمن هو أن يكون له الحق إن وجد فى أن يرجع على المطعون عليهم بهذه الفوائد بالغة ما بلغت بدعوى على حدة وأنه يبين من الدعوى رقم ٤٧٦ سنة ١٩٤٥ الخاصة بمبلغ الـ ٧١٢ جنيها و١٢٣ مليما أن المطعون عليهم لم يطالبوا فيها بفوائده إلا ابتداء من ١١ يونيه سنة ١٩٤٤ أى عن مدة لاحقة للمدة التى يطالب الطاعن عنها بريع الأطيان المشفوع فيها ، وأنه لذلك لا يكون محقا فى طلب هذا الريع .

ومن حيث ان الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تكييف وقائع الدعوى وأجرى عليها حكما مخالفا للقانون ، ذلك أن المحكمة اقتصرت فيه على تفنيد الأسباب التى أقيم عليها الحكم الابتدائى دون أن تعنى بالتحدث عما أسس عليه الطاعن دعواه، وهو أنه إذ أحله حكم الشفعة محل المطعون عليهم فيما التزموا به من دفع كامل ثمن الأطيان المشفوع فيها إلى البنك المرتهن رأسا ، وإذ قام فعلا بدفع هذا الثمن إلى البنك مع فوائده من يوم استحقاقه يعتبر كأنه قد دفعه من تاريخ حصول البيع ، وبذلك يكون وحده صاحب الحق فى ريع الأطيان المذكورة من تاريخ طلب أخذها بالشفعة حتى تاريخ تسلمه لها دون البائعين الذين حرموا أنفسهم من ريعها بصدور عقد البيع منهم ودون المشترين المطعون عليهم الذين لم يقوموا بدفع شىء من ثمنها لا إلى البنك — كما التزموا فى عقد البيع — ولا إلى البائعين، وأنه حتى لو صح أن المطعون عليهم دفعوا إلى البنك من أصل ثمن الأطيان المشفوع فيها مبلغ الـ ٧١٢ جنيها و ١٢٣ مليما سالف الذكر فإنه لا يكون لهم حق فى ريعها إلا بقدر ما يعادل هذا المبلغ منسوبا إلى كامل الثمن . وأما وجه الخطأ فيما ردت به المحكمة على أسباب الحكم الابتدائى فهو أنه ليس فى تقرير حق الطاعن فى الرجوع على المطعون عليهم بما دفعه إلى البنك من فوائد الثمن ما يغنيه عن المطالبة بريع الأطيان المشفوع فيها ، هذا الريع الذى يزيد كثيرا على تلك الفوائد ، كما أنه ليس من شأن اقتصار المطعون عليهم على المطالبة بفوائد مبلغ الـ ٧١٢ جنيها و ١٢٣ مليما عن مدة لاحقة للمدة المطالب بالريع عنها أن يحرمه من هذا الريع، وذلك متى كان قد قام بدفع فوائد الثمن من تاريخ البيع وأصبح بذلك وحده صاحب الحق فى الريع كما تقدم بيانه ، وهو ما يدور عليه النزاع فى الدعوى ولم تبحثه المحكمة . وفضلا عما تقدم فإن المطعون عليهم كانوا قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بما قررته محكمة النقض بحكمها الصادر فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ فى الطعن رقم ٨٥ سنة ١٥ ق من أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع فى حالة عدم التراضى إلا بالحكم القاضى بالشفعة ، وأن ريعها لا يكون من حق الشفيع إلا من تاريخ هذا الحكم . وقد رد الطاعن على هذا الدفاع بأنه لا يصح أن يضار

الشفيع ببطء اجراءات التقاضى ، وأن الأولى أن ينسحب أثر حكم الشفعة إلى تاريخ رفع الدعوى بها ، وأنه حتى لو أخذ بالرأى القائل بأن حق الشفيع لا يتقرر إلا بقضاء القاضى فانه يجب التفريق بين حالة ما إذا كانت الشفعة قد قضى بها الحكم الاستئنافى بعد أن كان الحكم الابتدائى قد رفضها ، وحالة ما إذا كان قد قضى بها الحكم الابتدائى وأيده فى ذلك الحكم الاستئنافى ، ذلك أنه إن صح القول بأن الشفعة لم تتقرر فى الحالة الأولى إلا بالحكم الاستئنافى فإنه لا يصح فى الحالة الثانية — وهى حالة الطاعن — التى تقررت فيها الشفعة بالحكم الابتدائى المؤيد بالحكم الاستئنافى . ومع أن الطاعن قد تمسك بهذا الذى رد به على دفاع المطعون عليهم فان المحكمة لم تعن بمناقشته فى حين أن التفريق بين الحالتين المذكورتين لم يكن محل بحث محكمة النقض فى حكمها المشار اليه ، وأنه على أسوأ الفروض بالنسبة الى الطاعن يكون له الحق فى ريع الأطيان المشفوع فيها ابتداء من تاريخ الحكم الاستئنافى المؤيد للحكم الابتدائى القاضى بأحقيته فى أخذها بالشفعة حتى تاريخ تسلمه لها ، وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ على الأقل فيما قضى به من رفض دعواه عن هذه المدة .

ومن حيث إنه لما كان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع الى المشترى ، وبذلك تكون له ثمرته من تاريخ إبرامه ، حتى لو كان الثمن مؤجلا ، وذلك ما لم يوجد اتفاق مخالف ، ومن ثم يكون للمطعون عليهم بوصفهم مشترين للأطيان المطالب بريعها الحق فى هذا الريع من يوم إبرام عقد البيع الصادر إليهم ، رغم ما هو ثابت به من أنهم لم يدفعوا ثمن هذه الأطيان الى البائعين ، وإنما التزموا بدفعه كاملا إلى البنك المرتهن رأسا ، ورغم ما يدعيه الطاعن من أنهم لم يقوموا بتنفيذ هذا الالتزام ولم يدفعوا شيئا من هذا الثمن الى البنك . ولما كانت المادة ١٨ من قانون الشفعة (القديم) قد نصت على أن الحكم الذى يصدر نهائيا بثبوت الشفعة يعتبر سندا لملكية الشفيع ، وكان مقتضى هذا النص — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن العين المشفوع فيها لا تصير إلى ملك الشفيع إلا بالحكم النهائى القاضى بالشفعة إذ هو سند تملكه ، وأنه ينبنى على ذلك أن يكون ريع هذه العين من حق المشترى وحده عن المدة السابقة على تاريخ

هذا الحكم ، ولا يكون للشفيع حق فيه إلا ابتداء من هذا التاريخ فقط ، حتى لو كان قد عرض الثمن على المشترى عرضا حقيقيا أو أودعه على ذمته خزانة المحكمة إثر رفضه . وبذلك لا يكون هناك محل للتفريق بين حالة ما إذا كانت الشفعة قد قضى بها الحكم الاستئنافى بعد أن كان قد رفضها الحكم الابتدائى وحالة ما إذا كان قد قضى بها الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم الاستئنافى ، إذ العبرة فى الحالتين بالحكم النهائى سواء أكان ملغيا أم مؤيدا للحكم الابتدائى ، كما يكون غير منتج ما أسس عليه الطاعن دعواه من أنه إذ حل محل المطعون عليهم فيما التزموا به من دفع كامل ثمن الأطيان المشفوع فيها الى البنك المرتهن رأسا ، وإذ قام بدفع هـذا الثمن الى البنك مع فوائده من تاريخ استحقاقه ، يعتبر كأنه قد دفع هذا الثمن من هذا التاريخ ، ومن ثم يكون له الحق فى ريعها من تاريخ طلب الشفعة . ذلك أن مجرد دفعه ثمنها وفوائده لا يكسبه أى حق فى ريعها عن المدة السابقة على الحكم النهائى القاضى بأحقيته فى أخذها بالشفعة — لما كان ذلك كذلك ، يكون الحكم المطعون فيـه ، إذ قضى برفض دعوى الطاعن بريع الأطيان المشفوع فيها وإن أصاب فى خصوص ريع المدة السابقة على يوم ١٩ من يناير سنة ١٩٤٤ تاريخ صدور الحكم الاستئنافى المؤيد للحكم الابتدائى القاضى بالشفعة ، إلا أنه قد أخطأ فى خصوص قضـائه برفض طلب الريع عن المدة التالية . ومن ثم يتعين نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١

(٦٨)

القضية رقم ١٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة عبد العزيز محمد بك ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . حكم بوقف السير فى طلب طرد حتى يفصل فى طلب حساب . هو حكم قابل للطعن وفقا لنص المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض . الدفع بعدم قبول الطعن فيه استنادا الى أنه ليس باتا . فى غير محله .

(المادة ٩ من قانون إنشاء محكمة النقض والمادة ٣٨٧ من قانون المرافعات الجديد)

٢ — حكم . القبول المانع من الطعن فيه . يشترط فيه أن يكون قاطع الدلالة فى رضاء الخصم به لا يحتمل شكا ولا تأويلا . مثال .

٣ — تسوية الديون العقارية . حق الدائن فى ضمان خوّله إياه اتفاقه مع المدين على الانتفاع بأطيان لهذا الأخير والاستيلاء على ريعها خصما من دينه . هذا الحق لايسقطه قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض الدين وتقسيطه متى كان هذا الاتفاق ظل نافذا برضاء المدين الى ما بعد صدور قرار اللجنة . إعمال هذا الاتفاق . لا محل للاعتراض عليه .

٤ — حكم . تسبيبه . أطيان رهنها الطاعن للمطعون عليه رهنا تأمينيا . تحصيل الحكم تحصيلا سائغا أن اتفاقا تم بين الطرفين على أن يضع المطعون عليه اليد على الأطيان ويحصل ريعها خصما من دينه . تقرير الحكم أنه لا سبيل للطاعن فى أن ينهى العلاقة القائمة بينه وبين المطعون عليه سواء أكان الغرض من الاتفاق إنشاء عقد رهن حيازى لاحق للرهن التأمينى أم عقد وكالة لإدارة الأطيان واستيفاء الدين من غلتها . الطعن فى الحكم بالخطأ فى التكييف . على غير أساس .

(١) المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض لم تحظر إلا الطعن على استقلال فى الأحكام النهائية التحضيرية أو التمهيدية المحض ، والمادة ٣٨٧

من قانون المرافعات الجديد مع تحريمها الطعن فورا — أى قبـل الفصل فى الموضوع — فى الأحكام القطعية التى لا تنهى الخصومة أجازت الطعن فورا فى الحكم الصادر بوقف الدعوى . وإذن فالحكم بوقف السير فى طلب الطرد حتى يفصل فى طلب الحساب هو حكم قابل للطعن بطريق النقض وفقا لنص المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض ، لأنه وقد جعل مصير الدعوى معلقا على ما يظهره الحساب قد بت نهائيا وبصـفة قاطعة فى نزاع مردد بين الخصوم . ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الطعن فيه استنادا إلى أنه ليس باتا يكون فى غير محله .

(٢) يجب أن يكون القبول المانع من الطعن فى الحكم قاطع الدلالة فى رضاء الخصم به لا يحتمل شكا ولا تأويلا . وإذن فمتى كان الواقع أن الطاعن أقام دعواه وطلب الحكم أولا بطرد المطعون عليه من أطيانه التى وضع اليد عليها ، وثانيا بإلزام المطعون عليه أن يقدم حسابا عن مدة وضع يده على الأطيان ، وعند نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة أحالها قاضى التحضير إلى المرافعة فيما يختص بالطلب الأول الخاص بالطرد وبقى الطلب الثانى الخاص بتقديم الحساب دون تحضير ثم قضت المحكمة بإجابة الطلب الأول وأحالت القضية إلى التحضير لاستيفاء تحضيرها فيما يختص بطلب الحساب ولكن محكمة الاستئناف قضت بإلغاء الحكم فيما قضى به من طرد المطعون عليه ووقف السير فيه إلى أن يفصل فى الطلب الخاص بالحساب . فإن مجرد حضور الطاعن فى جلسات التحضير بعد أن قضت محكمة أول درجة بالطرد وإعادة القضية الى التحضير لا يعتبر قبولا منه للحكم بوقف الدعوى قاطعا فى الدلالة على رضائه به لا يحتمل شكا ولا تأويلا ، إذ الطلب الخاص بالحساب يجب السير فيه بغض النظر عما يقضى به فى الطلب الآخر الخاص بالطرد .

(٣) قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض الدين وتقسيطه لا يترتب عليه سقوط حق الدائن فى ضمان خوله إياه اتفاقه مع المدين على الانتفاع بأطيان لهذا الأخير والاستيلاء من ريعها على القسط الذى يستحق له سنويا من الدين

متى كان هذا الاتفاق قد ظل نافذا بين الطرفين برضاء المدين إلى ما بعد صدور قرار اللجنة. ومن ثم فإن إعمال هذا الاتفاق لا محل للاعتراض عليه .

(٤) متى كان الحكم قد حصل تحصيلا سائغا من المستندات أن اتفاقا تم بين الطاعن والمطعون عليه على أن يضع هذا الأخير اليد على الأطيان التى رهنها له الطاعن رهنا تأمينيا وأن يحصل ريعها خصما من دينه وقرر أنه سواء أكان الغرض من هذا الاتفاق هو إنشاء عقد رهن حيازى لاحق للرهن التأمينى أم عقد وكالة لإدارة الأطيان واستيفاء الدين من غلتها فإنه على كلا الفرضين لا سبيل للطاعن فى أن ينهى بإنذار منه العلاقة القائمة بينهما ، لأن عقد الرهن لا يفسخ بإرادة واحدة وكذلك عقد الوكالة إذا كان لمصلحة الدائن . فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى التكييف يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٣٤٥ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٥ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن. وفى ٢٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته. وفى ٣ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها عدم قبول الطعن ، واحتياطيا رفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ١٥ من أبريل سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أولا : برفض

الدفع بعدم قبول الطعن شكلا ، وثانيا : برفض الطعن موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى أول فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن المطعون عليه يدفع بعدم قبول الطعن لسببين الأول لأن الحكم المطعون فيه ليس باتا إذ هو يقضى بوقف السير فى الدعوى حتى يفصل فى دعوى الحساب ، والثانى : لأن الطاعن بعد صدور الحكم بوقف السير فى الدعوى حتى يفصل فى دعوى الحساب حضر أمام محكمة أول درجة فى دعوى الحساب وظل يحضر فيها طالبا من المحكمة التأجيل للصلح وذلك دون أن يحتفظ بحق الطعن ، وفى هذا رضاء منه بالحكم .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن رفع دعواه طالبا الحكم أولا : بطرد المطعون عليه من أطيانه التى وضع اليد عليها و إلزامه بتسليمها إليه ، ثانيا : بإلزام المطعون عليه أن يقدم حسابا مؤيدا بالمستندات عن مدة وضع يده على الأطيان ابتداء من سنة ١٩٤٢ — ١٩٤٣ زراعية إلى سنة ١٩٤٥ — ١٩٤٦ زراعية وما يستجد حتى التسليم . وعند نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة أحال قاضى التحضير الدعوى إلى المرافعة فيما يختص بالطلب الأول الخاص بالطرد ، وبقى الطلب الثانى الخاص بتقديم الحساب دون تحضير — فقضت محكمة أول درجة بإجابة الطلب الأول الخاص بالطرد وأحالت القضية إلى التحضير لاستيفاء تحضيرها فيما يختص بالطلب الآخر ، ولكن محكمة الاستئناف قضت بإلغاء الحكم فيما قضى به من طرد المطعون عليه و إيقاف الفصل فيه إلى أن يفصل فى الطلب الخاص بالحساب ، مؤسسة قضاءها على أن للمطعون عليه أن يضع يده على الأطيان حتى يستد بماله من دين قبل الطاعن وعلى ذلك يجب تعليق مصير طلب الطرد على نتيجة الحساب ، وهو ما لا يراه الطاعن ، إذ يدعى أن حقه فى رفع يد المطعون عليه هو حق ناجز لا يصح أن يعلق على نتيجة الحساب ، لذلك رفع الطعن الحالى .

ومن حيث إن الدفع بعدم قبول الطعن مردود، أولا: بأن الحكم المطعون فيه إذ قضى بوقف السير فى طلب الطرد حتى يفصل فى طلب الحساب وجعل مصير الطلب معلقا على ما يظهره الحساب قد بت نهائيا وبصفة قطعية فى نزاع مردد بين الخصوم، فهو قابل للطعن بطريق النقض وفقا لنص المادة التاسعة من قانون إنشاء محكمة النقض التى لم تحظر إلا الطعن على استقلال فى الأحكام النهائية التحضيرية أو التمهيدية المحض، وقانون المرافعات الجديد مع تحريمه الطعن فورا — أى قبل الفصل فى الموضوع — فى الأحكام القطعية التى لا تنهى الخصومة، أجاز الطعن فورا فى الحكم الصادر بوقف الدعوى (م ٣٧٨). ثانيا: إن مجرد حضور الطاعن فى جلسات التحضير بعد أن قضت محكمة أول درجة بالطرد وإعادة القضية إلى التحضير فيما يختص بطلب الحساب لا يعتبر قبولا منه للحكم بوقف الدعوى، إذ يجب أن يكون القبول المانع من الطعن فى الحكم قاطع الدلالة فى رضاء الخصم به لا يحتمل شكا ولا تأويلا والحضور فى الطلب الخاص بتقديم الحساب لا يفيد شيئا من هذا، إذ هو طلب يجب السير فيه بغض النظر عما يقضى به فى الطلب الآخر الخاص بالطرد.

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

ومن حيث إن السببين الأول والثانى يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه على أنه "ثابت من المستندات المقدمة من المستأنف (المطعون عليه) وعلى الخصوص عقد الإيجار الرقيم ١٩٣٤/٨/٥ أن المستأنف عليه (الطاعن) أذن له بأن يؤجر للغير الـ ١٢ فدانا و ١٤ قيراطا المملوكة للمستأنف عليه... وأن يستولى على إيجارها استنزالا من مطلوبه منه من دين وفوائد وذلك ابتداء من سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ زراعية واستمر المستأنف عليه ينتفع بهذه الأطيان بتأجيرها للغير برضاء المستأنف عليه حتى أعلنه بإنذار بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ يخبره فيه بانتهاء وكالته عنه..." قد شابه خطأ فى الإسناد وعاره قصور وأخطأ فى التكييف. ذلك أولا: لأن الحكم لم يبين ماهى المستندات التى يشير إليها، كما أنه لم يبين ماهو الاتفاق الذى استنبطه منها وماهى حدوده. وثانيا: لأن عقد الإيجار الذى يشير

إليه الحكم لم يحو اسم المطعون عليه وليس فيه ما يفيد شيئا من المعنى الذى حصله الحكم ، إذ أقصى ما يستفاد منه أن الطاعن قد أناب السيد بك على زناتى فى التأجير. وثالثا : أن التكييف الصحيح للعلاقة بين الطاعن والمطعون عليه هو أن الطاعن إنما كان يقصد تحويل قيمة الإيجار إلى المطعون عليه وفاء لدينه ولم يكن يقصد إعطاء المطعون عليه أى ضمان إضافى ، وقد تمسك الطاعن أمام محكمة أول درجة بأن سماحه للمطعون عليه بتأجير أطيان إنما كان الغرض منه مجرد وسيلة لتنظيم تسديد أقساط دينه المضمون برهن تأمينى — وهو ما أخذ به حكم محكمة أول درجة — وقد اطرح الحكم المطعون فيه هذا دون أن يعيره اهتماما أو أن يحققه أو يبين أسبابا لرفضه .

ومن حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الأوراق فى أن الطاعن رهن للمطعون عليه ١٢ فدانا و ١٣ قيراطا و سهمين رهنا تأمينيا بموجب عقد حرر فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٥ ضمانا لدين المطعون عليه قبله وقدره ١٨٢٠ جنيها ، وقد وضع المطعون عليه اليد على الأطيان ابتداء من ١٩٤٢ — ١٩٤٣ الزراعية — بموافقة الطاعن — لتحصيل غلتها وخصمها مما له من دين ، واستمر الحال كذلك حتى بدأ النزاع الحالى فى سنة ١٩٤٥ إذ اعتبر الطاعن وضع يد المطعون عليه على الأطيان وضع يد وكيل عن أصيل له قانونا أن ينهى الوكالة متى أراد مع تكليف الوكيل بتقديم حساب عن مدة الوكالة . وفعلا أنذر الطاعن المطعون عليه بذلك فى ١٩٤٥/١٢/٢٢ ولكن المطعون عليه أبى التسليم بهذا وتمسك بأنه وإن كان فى الأصل دائنا مرتهنا رهنا تأمينيا إلا أن وضع يده على الأطيان كان بناء على عقد رهن حيازى تم الاتفاق عليه بينهما ونفذ فعلا فلا سبيل إلى رفع يده إلا إذا وفى دينه ، فقضى الحكم المطعون فيه بوقف السير فى طلب الطرد حتى ينتهى الفصل فى طلب الحساب ، لأنه ثابت أن اتفاقا تم بين الطرفين على أن يضع المطعون عليه اليد على الأطيان يحصل ريعها خصما من دينه . وسواء أكان الغرض من هذا الاتفاق إنشاء عقد رهن حيازى لاحق للرهن التأمينى أو عقد لإدارة الأطيان واستيفاء الدين من غلتها ، فإنه على كلا الفرضين لا سبيل للطاعن فى أن ينهى بالإنذار الحاصل فى ١٩٤٥/١٢/٢٢ العلاقة القائمة بينهما

لأن عقد الرهن لا يفسخ بإرادة واحدة ، وكذلك عقد الوكالة إذا كان لمصلحة الدائن. وعلى ذلك يتعين تعليق الفصل فى طلب الطرد على ثبوت وفاء الدين وملحقاته. وقد حصل الحكم المطعون فيه هذا الفهم الذى انتهى إليه من المستندات المقدمة ، ومنها : (١) عقد إيجار محرر فى ١٧ من يوليه سنة ١٩٣١ بين الطاعن وأحمد على زيدان عن الأطيان محل النزاع لمدة ثلاث سنوات نص فى البند الخامس منه على أن على المستأجر أن يدفع الأجرة فى مواعيد استحقاقها إلى المطعون عليه رأسا (٢) اتفاق بين سيد بك على زناتى (وكيل المطعون عليه كما يسلم بذلك الطاعن أمام محكمة الموضوع) وأحمد على زيدان محرر فى ٣ من ابريل سنة ١٩٣٢ (٣) خطاب من الطاعن إلى المطعون عليه محرر فى ٢٢ من يونيه سنة ١٩٣٢ ورد به "أحمد على زيدان زرع خمسة عشر فدانا قصبا ، الاثنا عشر فدانا وكسورا تعلقكم وفدانان وكسور ملكه وجميعها باسم السيد بك وسيوردون باسمه فأصبح المبلغ فى يدكم وكل المبلغ مضمون ... الخ" (٤) خطاب غير مؤرخ من الطاعن للمطعون عليه ورد به "أتعشم بحضورى آخر الجارى لعمل الحل اللازم لتكاليف أطيان الاقالة حسب طلبكم باسم جنابكم كسابقة الاتفاق ..." (٥) عقد إيجار محرر فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٣٤ يفيد استئجار على محمد اسماعيل الأطيان موضوع الدعوى عن سيد بك على زناتى (٦) عقد إيجار آخر من المذكور محرر فى مارس سنة ١٩٣٧ وآخر فى ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٦ — وكل ما حصله الحكم المطعون فيه من هـــذه المستندات هو تحصيل سائغ ممـا يستقل بتقديره قاضى الموضوع ولا يعيبه خطأ فى الاسناد أو التكييف ولم يشبه قصور ، فقد بين الحكم مدى الاتفاق الذى استنبطه من هذه المستندات وهو أن يستولى المطعون عليه على ريع الأطيان ابتداء من سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ زراعية استنزالا ممـا له من دين وفوائد — وفيما استظهره الحكم من نية الطرفين وتكييفه لهـا الرد على ما أورده حكم محكمة أول درجة فى هذا الخصوص .

ومن حيث انه لذلك يتعين رفض هذين السببين .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأن المـادة ٢٦ من القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٤٤ لا تمس الاتفاق الذى تم بين

الطرفين قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك لأن المادة ٢٦ تنص على أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية يبرئ ذمة المدين من كافة الديون التى تزيد على ٧٠٪ من قيمة عقاراته وأن ذلك القرار يعتبر منهيا لكل علاقة بين المدين ودائنيه السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية . ومفاد هذا أن الشارع جعل قرار لجنة تسوية الديون العقارية حدا فاصلا قاطعا بين الدائن ومدينه فليس لدائن أن يتقدم بعد صدور القرار مدعيا حقوقا له غير ما قررته اللجنة ، فضلا عن أن القول بوجود رهن حيازى يتعارض مع قرار لجنة التسوية ، لأنه لو كان دينه مضمونا برهن حيازى لما دخل التسوية .

ومن حيث انه وإن كان الطاعن قدم طلبا للجنة تسوية الديون العقارية أدرج فيه دين المطعون عليه وكانت اللجنة قد أصدرت فى ١٨ من يناير سنة ١٩٤٤ قرارا بتسوية الديون لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وخصت المطعون عليه بمبلغ ١٣٠٤ جنيهات وكسر مقسطا على أقساط سنوية قدر كل قسط ٨٣ جنيها و ٨٨٠ مليما ، إلا أن الحكم المطعون فيه قرر "أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية بتخفيض دين المستأنف وتقسيطه لا يترتب عليه سقوط حق المستأنف فى ضمان خوله إياه اتفاقه مع المستأنف عليه على الانتفاع بالأطيان السابق بيانها والاستيلاء من ريعها على القسط الذى يستحق له سنويا من الدين — هذا الاتفاق الذى استمر نافذا إلى ما بعد قرار لجنة التسوية النهائى الصادر بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٤٤ برضاء نفس المستأنف عليه الذى لم ينذر المستأنف بانتهاء وكالته إلا بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ..." وفى هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه من قيام اتفاق بين الطرفين ظل نافذا بينهما برضاء الطاعن لما بعد صدور قرار اللجنة — هو تفسير سائغ لما انعقدت عليه نية الطرفين لا سبيل للنعى عليه أمام هذه المحكمة ، وإعمال هذا الاتفاق لا محل للاعتراض عليه .

ومن حيث انه لذلك يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث انه لجميع ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

---

(٦٩)

القضية رقم ٥٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — (أ) رسوم جمركية . البضائع الموجودة فيما وراء حدود دائرة المراقبة الجمركية . الأصل فيها أنها تعتبر خالصة الرسوم الجمركية . عبء إثبات خلاف هـذا الأصل . يقع على عاتق مدعيه .

(ب) إثبات . دعوى بتصرف هيئة أو فرد من المتمتعين بالإعفاءات الجمركية فى البضائع المعفاة إلى غير من يشمله هذا الإعفاء بدون دفع الرسوم الجمركية المقررة عليها عند حصول هذا التصرف . إثباتها . يقع على عاتق مدعيها .

(ج) إثبات . قرائن . القول بأن الآلات المطالب برسومها هى غير خالصة الرسوم الجمركية استنادا إلى أن من ضبطت معه قد اشتراها من جنود بريطانيين . يعتبر قرينة موضوعية وليست قرينة قانونية . تقديرها . مسألة موضوعية .

مثال . (المادة ٢ من اللائحة الجمركية)

٢ — إقرار . سلطة محكمة الموضوع فى تفسيره . عدم خروجها عن ظاهر عبارته . لا مسخ . مثال .

١ — (أ) تنص المادة الثانية من اللائحة الجمركية على أنه يجوز فيما وراء حدود دائرة المراقبة الجمـــركية نقل البضائع بحرية وذلك فيما عدا الاستثناءات الواردة بها . ومن مقتضى هـذا النص أن يكون الأصل فى البضائع الموجودة فيما وراء حدود هذه الدائرة أنهـا تعتبر خالصة الرسوم الجمركية وأن يكون مدعى خلاف هذا الأصل هو المكلف قانونا بإثباته .

(ب) الدعوى بتصرف هيئة أو فرد من المتمتعين بالاعفاءات الجمركية فى البضائع المعفاة إلى غير من يشمله هذا الإعفاء بدون دفع الرسوم الجمركية المقررة عليها والواجب تحصيلها عند حصول هذا التصرف ، هى دعوى يقع على مدعيها عبء إثباتها .

(ج) القول بأن آلات التصوير المطالب برسومها هى غير خالصة الرسوم الجمركية استنادا إلى أن من ضبطت لديه — المطعون عليه — قد اشتراها من جنود بريطانيين ، لا يعدو أن يكون مجرد قرينة موضوعية وليست قرينة قانونية مما يدخل فى نطاق سلطة المحكمة الموضوعية ، فلا تثريب عليها إن هى لم تأخذ بهذه القرينة .

وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بالغاء قرار اللجنة الجمركية المعارض فيه قد أقام قضاءه على أن ادعاء مصلحة الجمارك — الطاعنة — أن الآلات المضبوطة غير خالصة الرسوم الجمركية يعوزه الدليل ، وأن هذا الدليل يقع على عاتق مصلحة الجمارك دون غيرها ، ولا يكفى للاثبات مجرد أن البائع من الجنود البريطانيين . فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ — متى كانت محكمة الموضوع قد اعتبرت أن إبداء من ضبطت لديه بضاعة استعداده لدفع الرسوم الجمركية المستحقة عليها لعجزه عن إثبات سبق دفع الرسوم عنها بسبب رحيل البائعين للبضاعة . . قد اعتبرت أن ذلك لا يعد منه تسليما بواقعة تهريبها وعدم سبق دفع الرسوم المستحقة عليها لإبدائه علة هذا الاستعداد — فليس فيما قررته مسخ للاقرار أو إهدار لحجيته .

الوقائع

فى يوم ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٠٠ تجارى سنة ٦٥ ق ، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع

بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا برفض المعارضة المقدمة من المطعون عليه وتأييد قرار اللجنة الجمركية موضوع المعارضة، واحتياطيا إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى . وفى ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٧ منه أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات . . وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... ألخ .

المحكمة

... ومن حيث إنه " الطعن " بنى على أربعة أسباب، حاصل أولها : أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المحكمة قررت أن ادعاء الطاعنة (مصلحة الجمارك) بأن آلات التصوير المطالب برسومها والتى اشتراها المطعون عليه من جنود بريطانيين غير خالصة الرسوم الجمركية هو ادعاء يعوزه الدليل ، وأن اثباته يقع على عاتق الطاعنة ، ولا يكفى فيه أن يكون البائع للآلات المذكورة من الجنود البريطانيين — مع أن المعاهدة المبرمة مع الحكومة البريطانية قد نصت على إعفاء جميع حاجات الجيش البريطانى من الرسوم الجمركية ، ولذلك كانت ترد إليه أثناء الحرب الماضية كافة البضائع وتباع الى جنوده دون أن تدفع عنها الرسوم الجمركية ، وأن هذا الإعفاء مشروط بأن يكون استعمال البضائع المعفاة خاصا برجال الجيش وحدهم ، بحيث إذا ما حصل التصرف فيها الى أفراد الجمهور كان واجبا تحصيل الرسوم المقررة عليها ، و إلا اعتبرت بضاعة مهربة ، وأنه يترتب على ذلك أن يكون عبء إثبات دفع الرسوم الجمركية فى هذه الحالة واقعا على عاتق من يدعى حصول هذا الدفع ، لا على عاتق الطاعنه . وعلى ذلك تكون المحكمة قد كلفت الطاعنة بإثبات واقعة دليلها قائم ، كما نقلت عبء هذا

الاثبات من عاتق المطعون عليه المكلف به نتيجة لشرائه الآلات من الجنود البريطانيين إلى عاتق الطاعنة غير المكلفة به قانونا .

ومن حيث انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء فيه " أن الحكم الابتدائى الذى أيد قرار اللجنة الجمركية بنى على أن ما كينات التصوير المضبوطة غير خالصة الرسوم الجمركية لمجرد أن المستأنف (المطعون عليه) اشتراها من جنود بريطانيين ، وهذه القرينة لا تكفى وحدها لإثبات ذلك ... ... " كما جاء فيه فى موضع آخر " وعلى أية حال فإن الإدعاء من جانب الجمارك بأن الماكينات المضبوطة غير خالصة الرسوم الجمركية يعوزه الدليل ، وهذا الدليل يقع على أعباء مصلحة الجمارك دون غيرها ولا يكفى للاثبات مجرد أن البائع من الجنود البريطانيين ... " وكانت المادة الثانية من اللائحة الجمركية تنص على أنه يجوز فيما وراء حدود دائرة المراقبة الجمركية نقل البضائع بحرية وذلك فيما عدا الاستثناءات الواردة بها ، وكان مقتضى هذا النص أن يكون الأصل فى البضائع الموجودة فيما وراء حدود هذه الدائرة أنها تعتبر خالصة الرسوم الجمركية وأن يكون مدعى خلاف هذا الأصل هو المكلف قانونا باثباته ، وكانت الدعوى بتصرف هيئة أو فرد من المتمتعين بالاعفاءات الجمركية فى البضائع المعفاة إلى غير من يشمله هذا الإعفاء بدون دفع الرسوم الجمركية المقررة عليها والواجب تحصيلها عند حصول هذا التصرف هى دعوى يقع على مدعيها عبء اثباتها ، وكان شراء المطعون عليه الآلات المشار إليها من جنود بريطانيين لا يعدو أن يكون قرينة موضوعية ، وليست قرينة قانونية ، استندت إليها الطاعنة فى اثبات ما ادعته من ان هذه الآلات من ضمن حاجات الجيش البريطانى المعفاة من الرسوم الجمركية وأنها وصلت الى المطعون عليه دون دفع الرسوم المستحقة عليها — لما كان ذلك كذلك — لا تكون المحكمة قد أخطأت فى القانون، إذ هى لم تأخذ بالقرينة المشار إليها والتى يدخل تقديرها فى نطاق سلطتها الموضوعية ، ويكون صحيحا فى القانون ما قررته من جعل عبء الإثبات فى حالة الدعوى على عاتق الطاعنة ، وبذلك يكون هذا السبب على غير أساس .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان لخطئه فى فهم واقع الدعوى وانبنائه على عموميات تاركا خصوصيات النزاع المطلوب الفصل فيه ، ذلك ان المحكمة إذ قالت : إن شراء المطعون عليه آلات التصوير المضبوطة من جنود بريطانيين لا يخرج عن كونه قرينة لا تكفى وحدها لإثبات أنها مهربة من الرسوم الجمركية المستحقة عليها ، اعتمدت على أن هذه الآلات وغيرها كانت تعرض فى السوق المصرية عن طريق الاستيراد من الخارج أو الشراء محليا من أشخاص مدنيين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية ، وأن أثمان هذه الآلات قد ارتفعت أثناء الحرب لدرجة أن الكثيرين من المدنيين سارعوا ببيع ما كان لديهم منها انتهازا لفرصة الارتفاع الكبير فى الأسعار ، وان السوق المحلية كان بها كثير من البضائع التى استوردت قبل الحرب بالطريق الجمركى وحرص أصحابها على الاحتفاظ بها وعدم بيعها إلا بأسعار مغرية — وبذلك تكون المحكمة قد افترضت أن الآلات المشار اليها قد وصلت الى الجنود البريطانيين الذين باعوها الى المطعون عليه من أشخاص مدنيين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية ، مع ان هذا الافتراض فضلا عن أنه لا ينطبق على النزاع الذى كان مطروحا على المحكمة ، فانه لم يقم عليه دليل ، بل قام الدليل على عكسه ، إذ يلزم لصحته أن تكون الفواتير الصادرة الى المطعون عليه من الجنود البريطانيين البائعين اليه مقترنة بفواتير أخرى سابقة عليها تكون قد صدرت اليهم من أشخاص مدنيين ، وذلك حتى يثبت سبق وجود الآلات المذكورة بمصر قبل الحرب واحتفاظ أصحابها المدنيين بها حتى قيامهم ببيعها الى الجنود المذكورين أثناء الحرب ، لا سيما أن الحكم مسلم بانقطاع ورود هذه الآلات طوال مدة الحرب .

ومن حيث انه لما كان يبين من الحكم أن المحكمة ، إذ قررت أن قرينة شراء المطعون عليه الآلات المضبوطة من جنود بريطانيين لا تكفى وحدها لإثبات أنها غير خالصة الرسوم ، قالت تبريرا لهذا التقرير " إن هذه الماكينات وغيرها كانت تعرض فى الأسواق المصرية عن طريق الاستيراد من الخارج أو الشراء محليا من أشخاص مدنيين سبق أن سددوا الرسوم الجمركية عنها

وقد ارتفعت أثمان تلك الأدوات أثناء فترة الحرب لدرجة أن الكثيرين سارعوا ببيع مالديهم منها انتهازا لفرصة الارتفاع الكبير فى الأسعار فضلا عن أن السوق المصرية كان بها كثير من السلع التى استوردت قبل الحرب بالطريق الجمركى والتى كان يحرص أصحابها على حيازتها وعدم بيعها إلا بالأسعار المغرية " — وكان يتضح من هذا الذى قالته المحكمة أنها لم تقصد به أن تقرر على سبيل الجزم أن الجنود البريطانيين حصلوا على الآلات التى باعوها الى المطعون عليه من أشخاص مدنيين سبق أن دفعوا رسومها الجمركية ، وإنما تستدل به على أن القرينة المشار إليها والتى استندت إليها الطاعنة ليست قاطعة فى إثبات أن الآلات التى اشتراها المطعون عليه من الجنود البريطانيين هى من حاجات الجيش البريطانى المعفاة من الرسوم الجمركية وانها عندما بيعت الى المطعون عليه لم تكن قد دفعت عنها رسومها الجمركية ، وكانت الاعتبارات التى ساقتها المحكمة فى معرض هذا الاستدلال من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى استخلصتها منها ، وكان ماأوردته الطاعنة نعيا على هذا الاستدلال لا يخرج عن أنه مجادلة فى أمر موضوعى تستقل المحكمة بتقديره — لما كان ذلك كذلك — يكون هذا السبب فى غير محله .

ومن حيث ان حاصل السبب الثالث هو أن الحكم المطعون فيه ، إذ قال — إنه لا يكفى الاحتجاج بما أظهره المطعون عليه من حسن نية لدفع الرسوم المطالب بها معتقدا أن حكم القانون يلزمه بها ، يكون مشوبا بالبطلان لمسخه المعنى الظاهر من تعهد المطعون عليه بدفع الرسوم المستحقة على الآلات التى ضبطت بمحله وإهداره حجية هذا التعهد — ذلك انه يبين من الطلب الذى قدمه المطعون عليه الى مدير جمرك القاهرة فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أنه سلم فيه بأن الآلات التى اشتراها من الجنود البريطانيين مهربة والتمس إنهاء النزاع صلحا وفقا لما تجيزه الإجراءات الجمركية فى مثل هذه الحالة على أساس تعهده بدفع رسوم الآلات الست التى ضبطت بمحله وصرف النظر عن رسوم باقى الآلات ، وهو تعهد صحيح قانونا ومنتج لكافة آثاره ولا يبطله إلا أحد العيوب المفسدة للرضا مثل الاكراه أو الغلط ، ولا يمكن أن يقال إنه صدر منه عن غلط ، متى كان الرسم الجمركى مستحقا على كل بضاعة لم يثبت سبق دفعه

عنها ، وكان المطعون عليه عاجزا عن إثبات دفع الرسوم المستحقة على الآلات التى اشتراها ، بل ومسلما بعدم حصول هذا الدفع كما قرر صراحة فى طلبه المشار إليه .

ومن حيث إنه لما كان يبين من الطلب الذى قدمه المطعون عليه الى مدير جمرك القاهرة فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ ، أنه وإن كان قد أظهر فيه استعداده لدفع الرسوم المستحقة على الآلات المضبوطة بمحله ، إلا أنه ذكر فيه أن الجنود البريطانيين كانوا أثناء وجودهم فى مصر كثيرا ما يشترون آلات التصوير ثم يبيعونها أو يستبدلونها عند سفرهم منها ، وأنه كانت توجد فى مصر محلات بها كميات كبيرة من هذه الآلات مختزنة من قبل الحرب ومدفوعة رسومها الجمركية ، وأنه لذلك كان مطمئنا لشراء ما كان يعرض عليه منها من الجنود البريطانيين ، فضلا عن أنه حرص على مطالبتهم بالفواتير المثبتة لهذا الشراء ، وأنه إظهارا لحسن نيته ، ونظرا لأنه من رعايا الحكومة المصرية ولا يحيد عن طاعتها وتلبية أوامرها ، ولأنه لا يستطيع لسفر الجنود البريطانيين الذين باعوا اليه الآلات المذكورة إثبات أنها آلات مستعملة اشتروها من محلات قائمة فى مصر ودفعت عنها رسومها الجمركية ، ولأن موظفى الجمارك الذين حضروا الى محله أفهموه بأن هذه الآلات واردة من الخارج مع الجنود البريطانيين البائعين اليه دون أن تدفع رسومها الجمركية ، فانه يطلب استعمال الرأفة معه فى تقدير قيمة الآلات المضبوطة وقبول الرسوم المستحقة عليها . ولما كان يتضح من هذه العبارات التى ذكرها المطعون عليه فى الطلب المشار اليه أنه ليس فيها ما يؤيد ما تنسبه اليه الطاعنة من التسليم بصحة واقعة التهريب وعدم سبق دفع الرسوم الجمركية عن الآلات التى اشتراها من الجنود البريطانيين ، وكان يبين منها كذلك أن ما أظهره المطعون عليه من استعداد لدفع رسوم الآلات المضبوطة بمحله كان الباعث عليه ما فهمه من موظفى مصلحة الجمارك من أن هذه الآلات لم يسبق دفع رسومها الجمركية وأنه ملزم بدفع هذه الرسوم — لما كان ذلك كذلك — يكون صحيحا ما قرره الحكم من أنه " لا يكفى الاحتجاج بما أظهره المستأنف (المطعون عليه) من حسن نية لدفع الرسوم المطالب بها

معتمدا أن حكم القانون يلزمه بذلك " ويكون النعى عليه أنه مسخ المعنى الظاهر من تعهد المطعون عليه وأنه أهدر حجيته غير صحيح .

ومن حيث ان حاصل السبب الرابع هو أن الحكم المطعون فيه ، إذ ألغى الحكم الابتدائى وخالفه فيما استدل به على مسئولية المطعون عليه عن الرسوم المطالب بها بالتعهد السالف الذكر دون أن يأتى بأسباب توضح دواعى هذه المخالفة وتبرر إهدار حجية هذا التعهد ، يكون قد شابه القصور .

ومن حيث ان هـذا السبب مردود بأن ما اعتمد عليه الحكم تبريرا لعدم الأخذ بما ورد فى الطلب المقدم من المطعون عليه من استعداد لدفع رسوم الآلات المضبوطة بمحله على ما سبق بيانه فى الرد على السبب الثالث فيه ما يكفى لحمله .

ومن حيث انه لجميع ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(٧٠)

القضية رقم ٧٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — إثبات . ادعاء الحكومة ملكية أرض فى وضع يد آخر . تحميلها عبء إثبات أن هذه الأرض من أملاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضى المملوكة شرعا للميرى . لا مخالفة فيه للقانون . عبء إثبات العكس . متى ينتقل إلى عاتق المدعى عليه .

٢ — إثبات . ادعاء الحكومة ملكية أرض . حكم . نفيه عن هذه الأرض وصف أنها من الأراضى المملوكة شرعا للميرى . استناده إلى أن الأرض كانت مملوكة أصلا لشركة أراض ثم تداولتها الأيدى إلى أن وضع المطعون عليهم يدهم عليها من تاريخ عقد شرائهم وأحاطوها بسور وأقاموا عليها أكشاكا ومبانى . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(المـادة ٥٧ من القانون المدنى — القديم —)

١ — الحكومة مثلها مثل الأفراد إذا ادعت ملكية أرض فى وضع يد المدعى عليه فعليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضى المملوكة شرعا للبرى وفقا لنص المادة ٥٧ من القانون المدنى — القديم — وحينئذ فقط ينتقل عبء إثبات العكس إلى عاتق المدعى عليه . أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واضع اليد باقامة الدليل على ملكيته . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى تثبيت الملكية التى أقامتها الطاعنة — مصلحة الأملاك الأميرية — قد أقام قضاءه على أنها لم تقدم ما يثبت أن الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة أو ضمن أملاكها الخاصة — فإن ما تنعاه عليه الطاعنة من خطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه قرر تحميلها عبء إثبات ملكيتها للأرض يكون على غير أساس .

٢ — متى كان الحكم قد أثبت أن الأرض التى تطلب الطاعنة — مصلحة الأملاك الأميرية — تثبيت ملكيتها لها كانت مملوكة أصلا لشركة أراضى المدن والضواحى ضمن أراض أخرى ثم تداولتها الأيدى إلى أن وضع المطعون عليهم يدهم عليها من تاريخ عقد شرائهم فى سنة ١٩٢٢ وأحاطوها بسور وأقاموا عليها أكشاكا ومبانى فانه يكون قد نفى وصف أنها من الأراضى المملوكة شرعا للبرى وفقا للمادة ٥٧ من القانون المدنى — القديم — ومن ثم فان الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون ، يكون غير صحيح .

الوقائع

فى يوم ١٤ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٢ سنة ٢ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٨ و ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢

من يونيه سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ١٦ منه أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة مذكرة بالرد . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنة بالمصروفات . وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث ان واقعة الدعوى حسبما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أنها أقيمت من مصلحة الأملاك الأميرية (الطاعنة) على المرحوم عبد السلام افندى القبانى — مورث المطعون عليهم عدا الأخير وعلى محمد افندى حسن القبانى (المطعون عليه الأخير) بعريضة قالت فيها إنها تملك قطعة أرض مساحتها ٥٦٧ ذراعا أوضحت حدودها ومعالمها ، وإن المطعون عليه الأخير ومورث باقى المطعون عليهم تعديا على هذه الأرض فى سنة ١٩٢٢ بأن أدخلاها ضمن سور من البناء وطلبت الحكم بتثبيت ملكيتها لها وبإزالة الأكشاك والمبانى التى أقاماها عليها وإلزامهما بمبلغ ٧٩٦ جنيها و٢٥٧ مليما قيمة ريعها ابتداء من ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ تاريخ التعدى لغاية أغسطس سنة ١٩٣٤ مع ما يستجد لغاية الإخلاء والتسليم والمصروفات . . الخ ، واستندت فى ذلك إلى أن الأرض تقع بخليج استانلى وتكون جزءا من شاطئ البحر فهى بهذا الاعتبار ملك عام لا يجوز تملكه بوضع اليد ، وحتى لو عتبرت ملكا خاصا فان مستندات المدعى عليهما لا تشملها ولم يمض على وضع يدهما عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فدفع المطعون عليهم الدعوى بأن الأرض هى جزء تابع لقطعة مساحتها ٤١٤٦ ذراعا مربعا اشتراها المرحوم عبد السلام افندى القبانى وأخوه

المطعون عليه الأخير من المستر ادون وليام جارفس بعقد رسمى سجل فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٢ ، وقد انحدرت ملكيتها الى البائع المذكور من سلسلة تصرفات تمتد إلى شركة أراضى المدن والضواحى المصرية المساهمة التى تملكتها بدورها بطريق الشراء من يوسف فالس بانتيلى بعقد رسمى فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٨٩٧ ضمن مساحة كبيرة يصل حدها البحرى إلى شاطئ البحر مباشرة ثم قسمت الأرض إلى قطع أعدت للبيع . ونظرا لأن الأرض المتاخمة للبحر ترتفع عن شاطئه بعدة أمتار فقد كان حدها البحرى المتصل بالشاطئ عبارة عن منحدر من الأرض رأت الشركة عند تقسيمها أن تترك هذا المنحدر خارجا عن التقسيم وأن المشترين من الشركة أضاف كل منهم هذا المنحدر إلى القطعة مشتراه بعلم الشركة وموافقتها دون أن تحسب مساحته ضمن مساحة الأرض المبيعة . وفى ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكما تمهيديا بندب الخبير الهندسى صموئيل افندى مسيكه لتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة ، و بعد أن باشر مأموريته وقدم تقريره قضت برفض الدعوى مؤسسة قضاءها على ما قرره الخبير المذكور من أن الأرض موضوع النزاع ليست من أملاك الحكومة العامة ولا من أملاكها الخاصة وأنها و إن كانت على الطبيعة تزيد على الوارد فى عقد ملكية المطعون عليهم إلا أنها تدخل ضمن عقد ملكية الشركة المالكة الأصلية ، يؤيد ذلك رسم التقسيم المرافق لعقدها وخريطة ماريلى التى باعت الشركة بمقتضاها وخريطة لينان باشا الذى ندب لعملها فى سنة ١٩٠٦ من ناظر المالية وقتذاك وأتم رسمها فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩١٤ وأصبح خط لينان ممتدا من سراى المنتزه الى السلسلة وتعتبر البلدية الأملاك الواقعة قبلى هذا الخط مملوكة للأهالى وتقع الأرض موضوع النزاع قبليه كما أن خرائط البلدية تدل على ملكية المطعون عليهم لها إذ أدخلتها ضمن الأراضى المطلوب نزع ملكيتها للمنافع العامة ، وصدر مرسوم ملكى بذلك ، يؤكد ذلك أيضا ما قرره كل من مفتش الأملاك ورئيس تنظيم البلدية فى محضر التحقيق الإدارى المرافق للأوراق ، إذ قرر الأول أن الأرض قبلى خط لينان باشا وليست محصورة فى سجل أملاك الحكومة الخاصة ، وقرر الثانى أن المتبع عند ما يطلب أحد الأفراد الإذن فى البناء فى أرض له ترجع البلدية إلى خريطة التنظيم فإذا تبين منها أن أرض طالب

الترخيص تجاور ملكا للحكومة خابرت مصلحة الأملاك لمعرفة ما إذا كان الترخيص يمس ملكها فان لم يكن ثمة مانع رخصت فى البناء، وأن خريطة التنظيم رقم ٩٢٦ (حرف ا) المقررة لمنطقة استانلى خلو مما يدل على وجود أملاك حكومية خاصة بالمنطقة المذكورة. وأضاف الحكم أن وضع يد المطعون عليهم مسلم به من الطاعنة ابتداء من ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ وهو تاريخ الترخيص للمدعى عليهما فى تسويرها، وأنه بضم مدة وضع يد البائع لهما وفقا للمادة ٧٧ من القانون المدنى (القديم) وهى ترجع على الأقل إلى ١٦ من مايو سنة ١٩١٦ إذ حاول عمال البلدية التعرض للجزء المنحدر موضوع النزاع لتعبيد المرتفع المجاور للشاطئ فاعترض المستر أدوين على ذلك فى كتاب وجه إلى البلدية محتجا بأنه ملكه فردت عليه البلدية طالبة إليه تقديم مستنداته إلى قلم قضاياها ثم كفت عن التعرض للمنحدر و بقى المذكور واضعا يده عليه حتى آلت ملكية الأرض للطعون عليهم وأقاموا عليها الحائط السائد مما يفيد أن المدة الطويلة لاكتسابهم الملكية قد انقضت من ١٦ من مايو سنة ١٩١٦ حتى تاريخ رفع الدعوى فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٢٥. فاستأنفت مصلحة الأملاك هذا الحكم نقضت محكمة الاستئناف فى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٣ تمهيديا بندب الخبير على بك مراد للاطلاع على خريطة لينان باشا وخريطة محافظة الاسكندرية ورفع الجزء الخاص منهما بموقع النزاع وتطبيقه على الطبيعة لمعرفة ما إذا كانت هاتان الخريطتان تتفقان فى تحديد شاطئ البحر مع عمل رسم يوضح الخط الفاصل بين أرض الشاطئ والأرض المتاخمة له وتطبيق عقد ملكية المطعون عليهم على الطبيعة. وبعد أن قدم الخبير المذكور تقريره ثم ملحق تقريره قضى الحكم الاستئنافى المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى أخذا بأسبابه ومضيفا عليها الأسباب الآتية: أولا — إن ما انتهى إليه الخبير على بك مراد فى تقريره جاء مؤيدا لما انتهى اليه الخبير المنتدب من محكمة الدرجة الأولى فى أن الأرض موضوع النزاع لا تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة، اما ادعاء الحكومة بأنها من أملاكها الخاصة فلم يقدم أى دليل على صحته لا من الخرائط ولا من غيرها ولا من أقوال رجال مصلحة الأملاك الدالة على عدم قيدها ضمن أملاك الحكومة الخاصة، كما أورد ذلك الحكم الابتدائى، وثانيا — إن تمسك الحكومة بالمادة

٥٧ من القانون المدنى (القديم) لا يجديها نفعا لأن من مقتضى هذه المادة أن الأراضى غير المزروعة المملوكة شرعا للحكومة يتملكها أول واضع يد عليها بالزرع أو الغرس أو البناء ولا تسقط عنه الملكية إلا بعدم الاستعمال مدة خمس سنوات في خلال الخمس عشرة سنة التالية لأول وضع يد عليها والمطعون عليهم قد وضعوا اليد باعتراف الحكومة منذ سنة ١٩٢٢ بطريق تسوير الأرض حتى تاريخ رفع الدعوى عليهم فى ١٩٣٥/٢/٢٥ فلا يكون قد بقى من مدة الخمس عشرة سنة سوى سنتين ، ومن ثم فلا يمكن أن تسقط عنهم الملكية بعد ذلك . وثالثا — أن محكمة أول درجة وكذا محكمة ثانى درجة فى حكمها التمهيدى الذى أصدرته قد جاوزتا القدر اللازم للفصل فى الدعوى بتكليفهما الخبير تحقيق سند تمليك المطعون عليهم ، ذلك لأن الحكومة مع تسليمها بوضع يد المطعون عليهم يقع عليها عبء اثبات ملكيتها ولا يطلب ذلك من أخصامها . ورابعا — أنه بالرغم من عدم تقديم الطاعنة الدليل على ملكيتها للارض موضوع النزاع فان المطعون عليهم قد أثبتوا أنهم اكتسبوا ملكيتها عن طريق وضع اليد المدة الطويلة هم ومن تلقوا الحق عنه أى البائع لهم بالعقد المسجل فى سنة ١٩٢٢ إذ كان هو الآخر واضعا يده على الأرض بدليل معارضته البلدية عندما حاول عمالها تمهيد المنحدر لوضع اكشاك فيه .

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أساس أنها لم تقدم ما يثبت ملكيتها للأرض موضوع النزاع مع أن سند الحكومة فى ملكيتها لها هو نص المادتين ٨ و ٥٧ من القانون المدنى (القديم) ، إذ تنص الأولى على أنه لا يجوز وضع اليد على الأراضى المباحة إلا باذن الحكومة على حسب الشروط المقررة فى اللوائح المتعلقة بذلك وتنص الثانية على أن الأراضى غير المزروعة المملوكة للميرى لا يجوز وضع اليد عليها إلا باذن الحكومة ويكون أخذها بصفة أبعادية وفقا للوائح إنما كل من زرع أرضا من الأراضى المذكورة أو بنى عليها أو غرس فيها غراسا يعتبر مالكا لتلك الأراضى ملكا تاما لكنه يسقط حقه فيها بعدم استعماله مدة خمس سنوات فى ظرف الخمس عشرة سنة التالية لوضع يده عليها ،

وأوجه الخطأ فيما قرره الحكم هى : أولا — أنه قرر أن عبء اثبات الملكية يقع على الطاعنة متى كانت هى المدعية وقد سلمت بوضع يد المطعون عليهم على الأرض، وهذا التقرير ان كان سليما بالنسبة إلى الأفراد فهو غير سليم فى شأن الحكومة ، لأنها بمقتضى القانون مالكة لما لا مالك له ، ومن مقتضى هذه الملكية المفترضة عدم جواز مطالبتها بتقديم مستندات تثبتها . وثانيا — أن الحكم اعتبر إقامة المطعون عليهم سورا حول الأرض يكفى لاعتبارهم واضعى اليد عليها باقامة بناء فيها مع أن مجرد تسوير الأرض لا يعتبر احياء لها وهى لاتزال أرضا فضاء . وثالثا — أن الحكم أدخل فى حساب مدة وضع يد المطعون عليهم مدة وضع يد البائع لهم مع أن عقد شرائهم المؤرخ فى ١٤ من نوفبر سنة ١٩٢٢ لا يشمل القدر موضوع النزاع ولا يجوز قانونا إضافة مدة وضع يد البائع فى هذه الحالة إلا إذا كان البيع مشتملا على القدر محل ادعاء الملكية بالتقادم .

ومن حيث إن الحكم لم يخطئ إذ قرر تحميل الطاعنة عبء اثبات ملكيتها للأرض موضوع النزاع ، ذلك أن الحكومة مثلها مثل الأفراد إذا ادعت ملكية أرض فى وضع يد المدعى عليه فعليها أن تثبت أنها من أملاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضى المملوكة شرعا للميرى وفقا لنص المادة ٥٧ من القانون المدنى (القديم) وعندئذ فقط ينتقل عبء اثبات العكس إلى عاتق المطعون عليهم أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واضع اليد باقامة الدليل على ملكيته . كما لم يخطئ الحكم إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أساس أنه لم يثبت للمحكمة أن الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة أو ضمن أملاكها الخاصة . أما استناد الطاعنة إلى نص المادتين ٥٧ و٥٨ من القانون المدنى (القديم) فمردود بما أثبته الحكم من أن الأرض كانت مملوكة أصلا لشركة أراضى المدن والضواحى ضمن أراض أخرى ، وقد تداولتها الأيدى الى أن وضع المطعون عليهم يدهم عليها من تاريخ عقد شرائهم فى ١٤ من نوفبر سنة ١٩٢٢ وأحاطوها بسور وأقاموا عليها أكشاكا كومبانى ، وبذلك نفى عنها وصف أنها من الأراضى المملوكة شرعا للميرى وفقا للمادة ٥٧ سالفة الذكر . أما ما قرره الحكم بعد ذلك من ضم مدة وضع يد البائع للمطعون عليهم إلى مدة وضع يدهم فقد كان تزيدا يستقيم قضاؤه بدونه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم عاره خطأ فى الاسناد ، اذ اعتمد فى قضائه برفض دعوى الطاعنة على ما نسبه إلى اثنين من موظفى مصلحة الأملاك من أنهما اعترفا فى تحقيق إدارى بعدم وجود ملكية خاصة للحكومة بجهة النزاع مع أن الثابت على لسان هذين الموظفين مناقض تماما لما رواه الحكم .

ومن حيث إن ماجاء بالحكم الابتدائى فى هذا الخصوص واعتمده الحكم المطعون فيه بصدد تقريره عدم ثبوت ملكية خاصة للحكومة فى الأرض موضوع النزاع هو قوله : "يدل على ذلك ماجاء فى أقوال مفتش الأملاك بملف التحقيق الادارى المرفق بالدوسيه ، إذ يقرر أن أرض المرحوم عبد السلام القبانى قبلى حد لينان باشا ليست محصورة فى سجل أملاك الحكومة الخاصة وكذلك ما ورد فى أقوال رئيس قلم التنظيم ببلدية الاسكندرية ، إذ يقرر أن المتبع عندما يطلب أحد الأفراد ترخيصا بالبناء فى أرض له ترجع البلدية إلى خريطة التنظيم التى تتناول تلك الجهة فان رأت أن أرض طالب الترخيص تجاور ملكا خاصا للحكومة خابرت مصلحة الأملاك لمعرفة ما إذا كان الترخيص يمس ملكها ، وإن لم تجد رخصت بالبناء مباشرة وان خريطة التنظيم ٩٢٦ (حرف أ) المقررة لمنطقة ستانلى باى فى ٢٥ مارس سنة ١٩٢٢ خلو مما يدل على عدم وجود أملاك حكومية خاصة" — وهذا الذى أورده الحكم وارد بنصه فى أقوال هذين الموظفين فى ص ٢٨ وص ٣٤ من محضر التحقيق الادارى المقدم من الطاعنة . ومن ثم يكون ماتنعاه عليه من خطأ فى الاسناد غير صحيح .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٧١)

القضية رقم ١٣٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . سبب جديد . ادعاء المستأجر أن ما أصاب العين المؤجرة من خلل قد وقع بعد أن عاينها وقت المزايدة وقبل الوقت المعين لابتداء الايجار . اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تصح .

٢ — اجارة . العبرة فى حكم المادة ٣٦٩ من القانون المدنى القديم . هى بما يحدث من خلل بالعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه فى الفترة التى تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة .
(المادة ٣٦٩ من القانون المدنى — القديم —)

١ — ادعاء المستأجر أن ما أصاب العين المؤجرة من خلل قد وقع بعد أن عاينها وقت المزايدة وقبل الوقت المعين لابتداء الإيجار ، لا تصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — العبرة فى حكم المادة ٣٦٩ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن يسلم الشئ المؤجر بالحالة التى يكون عليها فى الوقت المعين لإبتداء انتفاع المستأجر به مالم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه — العبرة فى حكم هذه المادة إنما هى بما يحدث من خلل بالعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه فى الفترة التى تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة لا قبل ذلك .

الوقائع

فى يوم ٦ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة

استئناف أسيوط الصادر فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٥ سنة ٢٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه وحافظة بمستنداته . وفى ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها الثانية مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٧ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ٢٢ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد . وفى ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة استئناف أسيوط للفصل فيها مجددا و إلزام المطعون عليهما بالمصروفات . وفى أول فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إنه — الطعن — بنى على سببين : حاصل أولهما خطأ الحكم فى تطبيق القانون من وجهين : الأول إذ خالف المادة ٣٦٩ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن يسلم الشيء المؤجر بالحالة التى يكون عليها فى الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ، مالم يحدث به خلل بعد عقد الايجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه ، ذلك أن المطعون عليه الأول هو الذى أحدث الخلل بالعين المؤجرة بعد أن عاينها الطاعن بأن أتلف التوابيت الأربعة التى كانت بها وهدم مسقاته الخاصة وشارك الطاعن فى استعمال مسقاة الوقف ، ومن ذلك أصاب زراعة

الطاعن الضرر الذى قرره خبير الدعوى — ولما كان من المسلم أن المؤجر يسأل عن فعل المستأجر السابق متى وقع منه بعد معاينة المستأجر اللاحق العين المؤجرة ، فإن المطعون عليها الثانية تكون مسئولة عن فعل المطعون عليه الأول سالف الذكر ، كما أنه هو أيضا مسئول شخصيا عن فعله الخطأ ، ومن ثم فإنهما يكونان مسئولين بالتضامن عما أصاب زراعة الطاعن من ضرر ، و يكون الحكم إذ لم يلزمها بإصلاح هذا الضرر قد أخطأ فى تطبيق القانون .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الطاعن لم يثبت أنه سبق له أن تحدى به لدى محكمة الموضوع سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو فى الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الابتدائى القاضى برفض دعواه ، على أن العبرة فى حكم المادة ٣٦٩ سالفة الذكر إنما هى بما يحدث من خلل بالعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه فى الفترة التى تبدأ بعد العقد وقبل تسليم العين المؤجرة لا قبل ذلك . وليس فيما قرره الحكم من عدم أحقية الطاعن فى طلب تعويض عن تلف المساقى من وزارة الأوقاف بعد أن وقع على عقد الايجار المحرر فى أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ المتضمن أنه قبل استئجار الأطيان بحالتها التى هى عليها وقت التعاقد ، وأنه لايجوز له أن يطلب من الوزارة اصلاح الآلات الموجودة أو إيجاد آلات أخرى جديدة — ليس فى هـذا الذى قررة الحكم ما يخالف القانون متى كان الثابت به أن التلف حصل قبل ذلك .

ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون ، إذ قرر أن الالتزام المقرر بالمادة ٣٨٧ من القانون المدنى (القديم) على المستأجر السابق بتمكين المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض للزراعة والبذر يتلاشى فى مقابل الالتزام المقرر على المستأجر اللاحق بتمكين المستأجر السابق من حصد محصولاته حتى ولو كان ذلك بعد انتهاء اجارته — فى حين أن كلا الالتزامين يقوم مستقلا عن الآخر ولا يؤثر أحدهما فى وجود الآخر — ولما كان المستأجر السابق لم يمكن الطاعن من بذر محصولاته فى الوقت المناسب فانه يكون قد أخل بالتزامه سالف الذكر ، ووجب فى ذمته من ذلك تعويض الطاعن عما أصاب زراعته من ضرر ، و يكون الحكم إذ لم يلزمه به قد أخطأ فى القانون .

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم لم يقم قضاءه على ما ينعاه عليه الطاعن فى هـذا الوجه وإنما أقامه على أن دعوى الطاعن فى هذا الخصوص مفتقرة إلى ما يثبتها . ولما كان الطاعن هو المدعى أصلا وعليه يقع عبء الإثبات فانه لا يقبل منه تعييب الحكم على أساس واقعة لم تثبت .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى التسبيب ومسخه أوراق الدعوى . أما القصور فى التسبيب فقد وقع منه فى موضوعين : الأول حيث نسب الحكم الى الطاعن تنازله عن حقه فى مساءلة المطعون عليها الثانية عن إخلالها بالتزامها تسليمه العين المؤجرة بالحالة التى كانت عليها وقت أن عاينها بدعوى أنه لم يمتنع عن تسلمها ، والثانى حيث أيد حكم محكمة أول درجة الذى قرر أنه لم يثبت أن المطعون عليه الأول هو الذى أتلف التوابيت وهدم المسقاة فى حين أن القضية رقم ١٣٠ كلى أسيوط سنة ١٩٤٧ التى أقامتها وزارة الأوقاف على المطعون عليه الأول بسبب اتلافه التوابيت والمحكوم فيها بالزامه بأن يدفع الى الوزارة مبلغ ٨٧ جنيها و ٦٠٠ مليم كانت مضمومة للأوراق وتحت نظر محكمة الاستئناف .

ومن حيث إن هـذا النعى متفرع عن الوجه الأول من السبب الأول الذى بناه الطاعن على أساس أن ما أصاب العين المؤجرة من خلل قد وقع بعد أن عاينها الطاعن وقت المزايدة وقبل الوقت المعين لابتداء الايجار ، فانه يكون مثله مردودا بأن الطاعن لم يثبت أنه تحدى به أمام محكمة الموضوع . ومن ثم تكون المجادلة التى يثيرها بشأنه غير منتجة .

ومن حيث إن الطاعن يعيب على الحكم فى الوجه الثانى من هـذا السبب مسخه مستندات الدعوى إذ أغفل الاعتبار بما قرره المطعون عليه الأول من أنه تسلم التوابيت بحالة جيدة والتزم باعادتها كذلك وقد ثبت إخلاله بهذا الالتزام .

ومن حيث إن هـذا النعى غير منتج . ذلك أنه متى كان لم يثبت أن المطعون عليه الأول أتلف التوابيت فى الفترة ما بين عقد الايجار الصادر للطاعن والوقت المعين لابتداء انتفاعه بالعين المؤجرة فانه يكون غير مسئول مباشرة قبل الطاعن .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٧٢)

القضية رقم ١٣٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

اشتراط لمصلحة الغير . اتفاق بين شركات إنتاج الأقمشة وبين وزارة التموين والغرف التجارية على أن تضع كل شركة ٥٪ من مجموع ما تنتجه تحت تصرف وزارة التموين بسعر معتدل ليوزع بمعرفة الغرف التجارية على أرباب الصناعات الصغرى لتمكينهم من مزاولة صناعاتهم ووصل أسباب العيش لهم إذ لم يكن فى مقدورهم منافسة الشركات الكبيرة ، ولأن حصولهم على الأقمشة بسعر معتدل يمكنهم من بيعها بسعر فى متناول جمهور المستهلكين . تكييف هذا الاتفاق . اشتراط لمصلحة أرباب الصناعات الصغرى . حكم . تسبيه . اعتباره هـذا الاتفاق اشتراطا لمصلحة جمهور المستهلكين وحدهم . خطأ فى التكييف .

الاتفاق المبرم بين شركة الغزل والشركة المصرية لصناعة المنسوجات وشركة بيع المصنوعات المصرية — المطعون عليها الثانية — وبين وزارة التموين — المطعون عليها الثالثة — والغرف التجارية على أن تضع كل شركة من هـذه الشركات ٥٪ من مجموع ماتنتجه من أقمشة تحت تصرف وزارة التموين بسعر معتدل ليوزع بمعرفة الغرف التجارية على أرباب الصناعات الصغرى تمكينهم من مزاولة صناعاتهم ووصل أسباب العيش لهم إذ لم يكن فى مقدورهم منافسة الشركات الكبيرة فضلا عن أن حصولهم على الأقمشة بسعر معتدل يمكنهم من بيعها بسعر فى متناول جمهور المستهلكين مما يضمن لهم رواجا — هذا الاتفاق هو فى الواقع اشتراط لمصلحة أرباب الصناعات الصغرى تعود عليهم فائدته قبل أن تعود إلى جمهور المستهلكين . وإذن فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه على أن الطاعن — وهو من أرباب الصناعات الصغرى — لم يكن طرفا فى هـذا الاتفاق أو ممثلا فى اللجنة التى أبرمته — لجنة الصناعات — وأن التعهد الصادر من

جانب الشركات سالفة الذكر والغرف التجارية إذا صح أنه التزام لمصلحة الغير فإنما كان فى الواقع لمصلحة جمهور المستهلكين دون أرباب الصناعات الصغرى الذين لا يضيرهم ارتفاع أسعار الأقمشة أو انخفاضها متى كانوا يحصلون على أرباحهم المقررة والتى يضيفونها حتما إلى الثمن المدفوع فلا يمكن أن تنشأ عنه أية رابطة قانونية بين الطاعن وبين الشركات والغرف التجارية الموقعة عليه أو يرتب له حقوقا قبلها — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تكييف الاتفاق المشار إليه مما يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافات رقم ٩٤ و ٩٥ و ١٠٠ تجارى سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما الأول والثانى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ١٤ و ١٧ و ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٧ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بمصروفاته ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ١٤ منه أودعت المطعون عليها الثانية مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٧ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد . ولم يقدم المطعون عليه الثالث دفاعا . وفى ٨ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت

فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى أول فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه هو أنه — أولا — أخطأ فى تكييف القرار الصادر من لجنة الصناعات فى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ إذ قرر أنه صادر لمصلحة جمهور المستهلكين وليس لمصلحة اتحاد مصانع القمصان الذى يمثله الطاعن ، وأن التعهد الوارد به من جانب الشركات إن صح أنه إلتزام لمصلحة الغير فلا يستفيد منه إلا جمهور المستهلكين وحدهم، وأنه لا ينشىء رابطة بين الشركات والغرف التجارية التى وقعت عليه و بين الاتحاد المذكور، و بالتالى لا يرتب له أية حقوق قبلها . ووجه الخطأ فى هذا الذى قرره الحكم هو أن هذا القرار والقرار السابق عليه الصادر فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ من الوضوح فى عبارتهما وفى الأغراض التى توختها فيهما اللجنة إلى حد أنه لم يدر حول صدورهما لمصلحة أرباب الصناعات نزاع ما بين أطراف الخصومة، فقد جاء بهما أن اللجنة التى أصدرتهما تدعى لجنة الصناعات وأنها مكونة من وكيل وزارة التموين ومن بعض موظفى هذه الوزارة ومن ممثلى شركات النسيج ومن المتعهدين ومندوبى الغرف التجارية، ثم أخيرا من أرباب الصناعات ، وقد حضر اجتماع اللجنة منهم وكلاء عن محلات عمر افندى وصيدناوى وشيكوريل وأوريكو ، وأن موضوع بحث اللجنة كان توزيع كمية الأقمشة المخصصة للصناعات، ونص القرار الأخير على إلتزام كل شركة من شركات النسيج الممثلة فى اللجنة بوضع ٥٫٠٪ من مجموع إنتاجها تحت تصرف وزارة التموين لتقوم بتوزيعه على أرباب الصناعات ، وجاء فى قرار ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ أن اللجنة انعقدت لبحث شكوى أصحاب مصانع القمصان والبيجامات وأنها بعد أن قررت إمداد هذه المصانع بما مقداره ٥٫٠٪ من مجموع انتاج شركات النسيج طالبت الشركات بأن تكون الأقمشة التى تنتجها مما يصلح لصناعة القمصان والبيجامات، وأن تراعى مستلزماتها فى فصلى

الشتاء والصيف ، وأخيرا استدعى رئيس اللجنة سامى افندى عطية (الطاعن) كما استدعى غيره وأخبرهم بأن النظام الجديد والقرارات التى اتخذتها اللجنة تكفل القضاء على شكواهم وأصدرت الغرفة التجارية بيانا تفسيرا لهذا القرار ذكرت فيه أن الصناعات الصغرى لم يكن فى وسعها الحصول على ما يكفيها من الأقمشة فالتجأت إلى غرفة التجارة بالاسكندرية للتوسط لدى وزارة التموين لتمكين هؤلاء الصناع من الحصول على حصة من قيمة الحصة الحرة التى تترك للشركات وبعد جهد تمكنت الغرفة من الوصول إلى قرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ولم تنازع شركة بيع المصنوعات فى مدى وكنه هذا القرار وانحصرت منازعتها فى تاريخ تنفيذه . وثانيا : أنه شاب الحكم قصور فى التسبيب إذ كان لزاما عليه وقد انتهى إلى التقرير على خلاف الواقع أن القرار الصادر فى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ إنما كان لمصلحة جمهور المستهلكين أن يدعم رأيه بالأسباب الصحيحة المقنعة ولكنه اكتفى بايراد عبارة عامة هى " ويتبين مما جاء فى نصوص الاتفاق ومن الروح التى أملته واستوجبت اصداره أن القصد الذى هدف اليه واضعوه إنما هو فى الواقع تسهيل وصول الأقمشة المصنوعة إلى جمهور المستهلكين بأثمان معتدلة وعدم ارهاقهم بارتفاع أسعار الأقمشة مضافا اليها أرباح الصناعة". وهذه العبارة لا تصلح أسبابا صحيحة . ومع التسليم جدلا بأن هذا الهدف البعيد كان ملحوظا لدى واضعى قرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ فقد كان لهم هدف قريب هو مساعدة أصحاب الصناعات الصغرى ومن بينهم اتحاد مصانع القمصان بتمكينهم من الحصول على الأقمشة اللازمة لعملهم بثمن مناسب ، إذ بغير حصول هؤلاء على الأقمشة بأثمان معتدلة يتعذر على جمهور المستهلكين الحصول منهم عليها بتلك الأسعار ، وبالتالى يتعذر تحقيق الغرض الذى قرر الحكم أن واضعى قرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ هدفوا اليه فى اجتماعهم . وثالثا : أن الحكم خالف الواقع فيما قرره من أن رئيس الاتحاد بصفته (الطاعن) حضر جلسة المناقشة وأنه تبين من مناقشته أن الثمن الذى دفعه الاتحاد لهذه الأقمشة هو الثمن الذى باعها به إلى الجمهور بعد إضافة أجرة الصناعة والربح المستحق ، لأنه تسلم البضاعة مع فاتورة الثمن . ووجه المخالفة أن الطاعن لم يحضر الجلسة بشخصه

وإنما حضر وكيله ولم يقل الوكيل ما عزاه اليه الحكم ، بل قال نقيضه إذ سألته المحكمة عما إذا كان البيع حصل للمستهلكين بسعر مرتفع فأجاب بأنه يجهل أن الغرفة كلفت الاتحاد بثمن أكثر ، وأنه باع بالسعر المتفق عليه وسألته عما إذا كان الاتحاد طرفاً فى الاتفاق فأجاب بأن الاتفاق هو لصالح أصحاب الصناعات والاتحاد من بينهم . ورابعاً : خالف الحكم الواقع أيضاً فيما قرره على سبيل الجزم من أن الاتحاد قبض قيمة الزيادة من المستهلكين ورتب على هذا التقرير أن لاحق له فى استردادها لأنه قبضها من الذين صدر القرار لمصلحتهم . وقد جاءت هذه المخالفة نتيجة لمسخ أقوال وكيل الطاعن على النحو السابق بيانه ولو أن المحكمة طالبت الاتحاد ببيان أثمان المبيعات المصنوعة لتبين لها صحة ما قرره الوكيل من أن الاتحاد لم يكن يعلم من بادئ الأمر بوجود زيادة فى الأسعار المحتسبة عليه عن البضاعة التى تسلمها أفراده ، وقد كان مقيداً بأثمان محددة على أساس الأسعار التى أعلنها من قبل وارتبط بها على أساس سعر المصنع مضافاً اليه أجر الصناعة وهو محدد أيضاً مع ربح لا يجاوز ٣ ٪ فى المبيعات بالجملة و ١٥ ٪ فى المبيعات بالقطاعى .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الاستئناف أنه فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ انعقدت لجنة الصناعات برياسة وكيل وزارة التموين وبحضور بعض الموظفين ومندوبين عن شركة الغزل والشركة المصرية لصناعة المنسوجات وشركة بيع المصنوعات المصرية ومدير الغرفة التجارية بالاسكندرية وبحثت فى موضوع تموين مصانع القمصان والبيجامات والترزية الافرنكى والعربى والبدل الجاهزة بالأقمشة فرأت أن توجد لهم الكمية اللازمة من الحصة الحرة لدى كل شركة من شركات النسيج الثلاث وأن تكون الحصة التى تلتزم كل شركة بوضعها تحت تصرف وزارة التموين هى ٥ ٪ من مجموع انتاجها وطلب وكيل الوزارة أن تراعى الشركات أن تكون هذه الأقمشة مما يصلح لصناعة القمصان والبيجامات وتلائم مستلزماتها فى فصلى الصيف والشتاء وتيسر الانتاج بحيث يكفل تلبية طلبات الغنى والفقير ، وبحيث تكون الأسعار مناسبة لجميع الطبقات فلا تجاوز سعر التكلفة مضافاً إليه ربح معتدل ووافقت

اللجنة على ذلك ورأت أن يكون تسليم الأقمشة إلى الغرف التجارية بالكميات التي تحددها الوزارة لكل غرفة وأن تقوم الشركات بامداد الغرف التجارية بالأقمشة عند الانتهاء من صنعها وأن تصرف هذه الغرف الأقمشة وفقا للعاينات التي تقدم بها مكاتب التموين ، وفي النهاية استدعى وكيل الوزارة مندوب صناعة القمصان والبيجامات سامى افندى عطيه (الطاعن) رئيس اتحاد مصانع القمصان بالاسكندرية وآخرين الذين حضروا لعرض شكواهم على اللجنة وأخبرهم بأن النظام الجديد والقرارات التي اتخذتها اللجنة تكفل القضاء على شكواهم وتيسر حصول كل منهم على حاجته ، وفي يوم ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ اجتمعت اللجنة بالهيئة السابقة وحضرها فضلا عمن تقدم ذكرهم مندوبون عن محلات عمر أفندى وسمعان وشيكوريل وأوريكو وذكر الرئيس اللجنة بالقرار السابق اتخاذه بالجلسة السابقة من التزام كل شركة من شركات النسيج الثلاث بوضع ٥ ٪ من مجموع إنتاجها تحت تصرف وزارة التموين لتقوم بتوزيعه على أصحاب الصناعات ، وأنه قد روعى في ذلك أن يتسنى إمدادهم بالأقمشة اللازمة لصناعتهم وفي الوقت ذاته قد تركت الفرصة للشركات حتى تتأهب للمنافسة بعد الحرب . وتناقشت اللجنة في الطريقة التي سيتم بها توزيع الأقمشة المخصصة للصناعات ، وتم الاتفاق على أن يقوم المتعهد بتسليم الغرف التجارية الأقمشة بسعر يزيد ٥ ٪ على سعر المصنع وأن تحصل الغرف على ٣ ٪ زيادة على السعر المذكور نظير قيامها بعمليتى التسليم والتسلم ، وورد في مذكرة الغرفة التجارية (المطعون عليها الأولى) المقدمة إلى المحكمة الابتدائية أن ما كان متبعا قبل صدور قرار لجنة الصناعات في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ هو أن وزارة التموين كانت تستولى على ٧٥ ٪ من انتاج الشركات وتتولى توزيعه بنظام البطاقات بالأسعار التي تراها مناسبة للحالة وتترك الباقى للشركات تبيعه بالأسعار التي تلائمها تعويضا لها عما تتكبده من خسائر ، فكان أرباب الصناعات الصغرى ومنهم اتحاد مصانع القمصان لا يتيسر لهم الحصول على ما يكفيهم ويكفى عمالهم فالتجأوا إلى الغرفة التجارية للتوسط لدى وزارة التموين لإيجاد حل يمكن هؤلاء الصناع من الحصول على جزء من قيمة الحصة الحرة التي تترك إلى الشركات ، وبعد جهد تمكنت الغرفة من الحصول على قرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤

ومن حيث انه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على القول بأن اتحاد أصحاب مصانع القمصان الذى أقام الدعوى لم يكن طرفا فى اتفاق ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ أو ممثلا فى اللجنة التى أصدرته وأن التعهد الصادر من جانب الشركات سالفة الذكر والغرف التجارية إذا صح أنه التزام لمصلحة الغير فإنما كان فى الواقع لمصلحة جمهور المستهلكين دون أصحاب المصانع الذين لا يضيرهم ارتفاع أسعار الأقمشة أو انخفاضها متى كانوا يحصلون على أرباحهم المقررة والتى يضيفونها حتما إلى الثمن المدفوع منهم فلا يمكن أن تنشأ عنه أية رابطة قانونية بين الاتحاد والشركات والغرف التجارية الموقعة عليه أو يرتب له حقوقا قبلها — كان هذا القول مبنيا على خطأ فى تكييف القرار وقصور فى التسبيب ، إذ الواضح مما تقدم بيانه أن اللجنة انعقدت لبحث موضوع إمداد أصحاب مصانع القمصان بالأقمشة اللازمة لصناعتهم من الحصة الحرة لدى كل شركة بوضعها تحت تصرف وزارة التموين ٥٪ من مجموع إنتاجها بسعر معتدل ليوزع بمعرفة الغرف التجارية على أرباب الصناعات لتمكينهم من مزاولة صناعتهم ووصل أسباب العيش لهم إذ لم يكن فى مقدورهم منافسة الشركات الكبيرة فضلا عن أن حصولهم على الأقمشة بسعر معتدل يمكنهم من بيعها بسعر فى متناول جمهور المستهلكين مما يضمن لهم رواجها ، فالاتفاق الذى تم بين الشركات ووزارة التموين والغرف التجارية هو فى الواقع اشتراط لمصلحة اتحاد القمصان وغيره من أرباب الصناعات الصغرى تعود عليهم فائدته قبل أن تعود إلى جمهور المستهلكين — لما كان ذلك وكان يبين من ناحية أخرى من مراجعة المناقشة التى تمت بجلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٤٩ أمام محكمة الاستئناف أن وكيل اتحاد أصحاب مصانع القمصان قرر أن الاتحاد تكون تحت إشراف الغرفة التجارية من مجموعة من التجار ساهم كل منهم بجزء من المال دفعه الاتحاد إلى الغرفة التجارية مبلغا كأمانة تحت حساب توريد الأقمشة فاذا ما استهلك التأمين تطلب الغرفة دفع تأمين اضافى . وقد حصلت الغرفة على مبالغ من المال بموجب فاتورتين فلما تبين للاتحاد أن الغرفة حصلت منه على مبالغ تزيد على الأثمان المحددة أقام دعواه الحالية يطالب باسترداد الزيادة فسألته المحكمة عما إذا كان قد حصل البيع للمستهلكين بسعر مرتفع تبعا لشرائه بسعر مرتفع

فأجاب بأنه "يجهل أن الغرفة كلفت الاتحاد أكثر"، انما هو باع بالسعر المتفق عليه ، فسألته متى تسلم البضائع التي يطالب برد الزيادة في أسعارها ، فأجاب بأنه "تسلمها مع الفاتورة في وقت واحد" — وكان يبين من الصورة الرسمية المقدمة لتقرير الخبير أنه بين سعر المصنع لأنواع القماش المختلفة وراجع الفواتير الصادرة من شركتي بيع المصنوعات وشركة الغزل الأهليــة إلى الغرفة التجارية وحدد الزيادة — وكان ظاهرا من الصورة الرسمية للمذكرة المقدمة من الطاعن إلى محكمة الاستئناف أنه تمسك فيها بأن الغرفة التجارية كانت في سبيل تسهيل الأمر عليها في دفع ثمن ماتتسلمه من الأقمشة نيابة عن الاتحاد تحصل منه مقدما على مبالغ بصفة تأمين للصرف منها للشركات ، وكان الاتحـاد لايعرف مقــدار الباقي له في ذمتها إلا عندما تقدم إليه الغرفة كشف الحساب ، فلما أرسلت إليه كشف حساب الفاتورتين موضوع الدعوى اكتشف المخالفة ، وأن سعر المصنع معلوم للغرفة وللتجار ولذلك اكتفت اللجنة في قرارها بالاشارة إليه بعبارة "سعر المصنع" ، وقدم إلى محكمة الاستئناف مستندات يستدل بها على أن الاتحـاد باع بالاسعار المتفق عليها من قبــل على أساس سعر المصنع مضافا إليــه الزيادة التي حددها قرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، وكان ظاهرا أيضا من الاطلاع على الصورة الرسمية للمذكرة المقدمة من الغرفة التجارية إلى محكمة الاستئناف أن الشركات كانت ترسل إليها كشوفا بقيمة الـ ٥٠٪ من الحصة الحرة ، وتقوم وزارة التموين باعداد كشوف بمقدار حصة كل اتحاد وترسل هــذه الكشوف إلى شركات النسيج فتحرر الفواتير باسم كل اتحاد بمقدار حصته وفقا لكشوف الوزارة وبقيمتها على حسب السعر الذي تحدده الشركات وترسل الشركات هذه الفواتير إلى الغرفة لكي يكون التسليم بمعرفتها كما ترسل كشوف من مراجعة التموين بالاسكندرية إلى الغرفة التجارية مبينا فيها على وجه التفصيل اسم كل صانع من أرباب الصناعات الصغرى ومقــدار الكمية المقررة له على أن تقوم الغرفة بتسليم كل صانع الكمية المحددة له بعد التوقيع منه على هذه الكشوف بما يفيد الاستلام — لما كان ذلك كذلك — كان تقرير الحكم "أنه تبين من مناقشة رئيس الاتحاد بالجلسة أن الثمن الذي دفعه الاتحاد لهذه الأقمشة هو الثمن الذي باع به للجمهور بعد إضافة

أجرة الصناعة والربح المستحق له، لأنه تسلم البضاعة مع فاتورة الثمن، ومادام أنه أضاف الثمن الذى اشترى به على المستهلكين فلا يكون له حق فى استرداد أى مبلغ دفع زيادة على الثمن المقرر فى قرار لجنة الصناعة" — كان هذا التقرير لاتؤدى إليه إجابة وكيل الطاعن أمام المحكمة، وكان يتعين عليها قبل أن تقطع فى أن الاتحاد حصل من جمهور المستهلكين على الزيادة التى يطالب بها دون سند لذلك لا من أوراق الدعوى ولا من إجابة وكيل الطاعن أن تحقق ادعاءه بأنه لم يعرف السعر إلا بعد محاسبة الغرفة له عند نفاد التأمين، وأن أصحاب المصانع باعوا بضاعتهم على أساس السعر المحدد بقرار ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ أى سعر المصنع مضافا إليه النسبة المئوية المحددة بالقرار المذكور لا أكثر .

ومن حيث إنه يخلص مما تقدم بيانه أن الحكم أخطأ فى تكييف الاتفاق المشار إليه كما عاره خطأ فى الإسناد وقصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه .

(٧٣)

جلسة أول مارس سنة ١٩٥١

القضية رقم ٢٠٠ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ؛ وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

---

١ — بيع . طلب ورثة المشترى صحة ونفاذ البيع الذى عقده مورثهم . متى يعتبر موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة . إذا كان محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته أو لمفهوم قصد عاقديه . مثال . دعوى من ورثة المشترى على ورثة البائع بطلب الحكم بصحة ونفاذ بيع قطعة أرض فضاء . الحكم برفض الدعوى . استئناف بعض ورثة المشترى دون البعض الآخر هذا الحكم . حكم استئنافى . تسبيبه . قضاؤه بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف وصحة ونفاذ البيع عن جميع الصفقة لمن استأنف الحكم من ورثة المشترى . استناده إلى أن الموضوع غير قابل التجزئة . عدم بيانه كيف توافر لديه الدليل على ذلك . قصور مبطل .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — مجالس حسبية . ولايتها على مال المحجور عليه . مشروطة بقيام موجبها . انقطاعها بمجرد وفاة المحجور عليه . القرارات التى تصدرها هذه المجالس فى شأن من شئون المتوفى . تعتبر باطلة سواء علم المجلس أو القيم بوفاة المحجور عليه أم لم يعلم . قرار المجلس الحسبى بالتصريح للقيم ببيع أرض المحجور عليه للمشترى . قياسه على تصرف الوكيل مع غير حسن النية لا يعلم بوفاة الموكل . لا يصح .

(المادة ٥٣٠ من القانون المدنى — القديم —)

١ — طلب ورثة المشترى لعقار صحة ونفاذ البيع الذى عقده مورثهم لا يجعل موضوع الدعوى فى جميع الأحوال غير قابل للتجزئة ، إذ مثل هذه الدعوى —

التى يقصد منها أن تكون دعوى استحقاق مآلا — يعتبر فى الأصل قابلا للتجزئة لكل وارث أن يطالب بحصة فى المبيع مساوية لحصته الميراثية، وذلك مالم يكن محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته أو لمفهوم قصد عاقديه. و إذن فمتى كان الواقع أن ورثة المشترى أقاموا دعواهم على ورثة البائع يطلبون الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر من مورث هؤلاء الأخيرين عن قطعة أرض فضاء، ولما قضى برفض الدعوى استأنف بعض الورثة دون البعض الآخر الحكم . وكان الحكم الاستئنافى إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا و إلغاء الحكم الابتدائى وصحة ونفاذ البيع استنادا إلى أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة، لم يبين كيف توافر لديه الدليل على هذا ، فإنه يكون قد شابه قصور مبطل له فى قضائه بجميع الصفقة لمن استأنف الحكم من ورثة المشترى، لأنه متى كان المبيع قطعة أرض فضاء ، فإنه لا يصح إطلاق القول بأن الموضوع غير قابل للتجزئة دون بيان لسند هذا القول .

٢ — ولاية المجلس الحسبى على مال المحجور عليه مشروطة بقيام موجبها ، فإذا انعدم الموجب زالت هذه الولاية، فبمجرد وفاة المحجور تنقطع ولاية المجلس الحسبى على ماله وكل قرار يصدره فى شأن من شئون المتوفى يعتبر باطلا سواء علم المجلس أو القيم بوفاة المحجور عليه أم لم يعلم. و إذن فمتى كان الحكم إذ أغفل بحث ما إذا كان قرار المجلس الحسبى بالتصريح لقيم المحجور عليه بالبيع قد صدر قبل أو بعد وفاة هذا الأخير، قد أقام قضاءه على أن هذا بحث غير منتج لأنه متى كان من الثابت أن هذه الوفاة لم تكن وقت صدور القرار معلومة لأحد، وأن القوامة نوع من الوكالة تسرى عليها أحكام المادة ٥٣٠ من القانون المدنى — القديم — فيصح تصرف الوكيل بعد وفاة الأصيل مادام الغير لا يعلم بالوفاة ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ لا يصح قياس قرار المجلس الحسبى بالتصريح للقيم ببيع أرض المحجور عليه للمشترى على تصرف الوكيل مع متعاقد حسن النية لا يعلم بوفاة الموكل لاختلاف الحالتين من وجوه أظهرها أن المجلس إنما يمارس سلطة قضائية بما لهذه السلطة من حدود وأوضاع .

الوقائع

فى يوم ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٥٤ سنة ٢ ق ، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٥ و ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢٢ منه أودع المطعون عليهم الثلاثة الأولون مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون مذكرة بالرد ، ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بقبول السبب الأول والسادس والسابع ونقض الحكم المطعون فيه و إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى و إلزام المطعون عليهم الستة الأولين بالمصروفات . وفى ١١ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من أوراق الطعن فى أن الطاعن الأول بصفته قيما على والده المحجور عليه باع إلى المرحوم محمد افندى أمين سرور (مورث المطعون عليهم) فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤١ قطعة أرض مساحتها ١٣٠٠ متر بسعر المتر ٢٨٠ قرشا ولما كانت القطعة المبيعة مرهونة ضمن أطيان أخرى لشركة « ببل » فقد اتفق على أن يقوم المشترى بوفاء الثمن إلى الشركة

المذكورة وقد دفع لها فعلا وتمت التوقيع على العقد مبلغ ٩٠ جنيها وتعهد القيم من جانبه بالحصول على موافقة المجلس الحسبي على البيع . وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤١ قدم القيم العقد إلى المجلس الحسبي للموافقة عليه ، فندب المجلس أحد معاونيه لمعاينة المبيع وإشهار مزاده مرتين ولما لم يتقدم أحد للمزايدة قرر المجلس فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٢ "التصريح للقيم ببيع القطعة وهى ١٣٠٠ متر للمشترى محمد أفندى أمين سرور المعين اسمه بالعقد المقدم من القيم وبالثمن الوارد به ، وعلى المعاون الاشتراك مع القيم فى إتمام عقد البيع وقبض باقى الثمن وتسليمه لبنك « بيل » خصما من الدين الذى له على المحجور عليه ... " وفى نفس اليوم الذى صدر فيه هذا القرار من المجلس الحسبي توفى المحجور عليه الساعة الحادية عشرة صباحا . قدم بعد ذلك طلب الى المساحة موقع عليه من ورثة المحجور عليه (صالح صالح محمد على المحضى و توفيق صالح ونجية صالح وسنيه صالح وصلوحه المتولى الأعصر) والمشترى محمد أمين سرور يطلبون "إجراء اللازم لتحرير عقد البيع النهائى والتأشير عليه" — ولم يقدم أحد من الخصوم صورة من هذا العقد . توفى بعد ذلك المشترى محمد أمين سرور وانحصر إرثه فى زوجتيه احسان محمد الصيرفى وفاطمة على مطحنة ووالدته اسمهان أحمد وإخوته حلمى وأحمد وزكية وفهيمة وثريا . بعد ذلك لم يسر فى إجراءات المساحة ورفع جميع ورثة المشترى الدعوى الحالية على ورثة البائع (المحجور عليه المتوفى) طالبين الحكم بصحة ونفاذ البيع الحاصل من صالح أفندى صالح محمد المحضى بصفته قيما على والده وذلك فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤١ ... الخ ما ورد فى طلباتهم ، فقام النزاع بين الطرفين على صحة هذا البيع ، فورثة البائع يقولون إن عقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤١ لا أثر له لأسباب عدة منها أن المحجور عليه توفى قبل أن يصدر المجلس الحسبي قراره فأصبح لا صفة للمجلس فى الإشراف على شئون المتوفى ، وكل قرار يصدر منه بعد الوفاة منعدم الأثر قانونا . فضلا عن أن نفاذ البيع كان معلقا على قبول الدائنة المرتهنة تقسيط الثمن ، وهى لم تقبل ، وأن عقد البيع الذى حرر بين ورثة البائع والمشترى وقدم الى المساحة كان ينص على أن الثمن يدفع فورا ، ولكن ورثة المشترى أغفلوا

هذا العقد ولم يقدموه وحاولوا الرجوع إلى عقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤١ طالبين صحته ونفاذه ، فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، وأعلن هذا الحكم فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ إلى ورثة المشترى فاستأنفه بعضهم وهم : حلمى أفندى سرور وأحمد أمين سرور والست أسمهان ، أما الباقون فلم يستأنفوه : وهن السيدات احسان وفاطمة ونزيهة وورثة زكية وفهيمة ، فدفع ورثة للبائع بعدم قبول الاستئناف لرفعه من بعض ورثة المشترى وهذا البعض لا صفة له فى تمثيل من لم يستأنف ، وبذلك أصبح الحكم نهائيـا بالنسبة إليهم ولا يجوز الحكم لبعض ورثة المشترى بجميع الصفقة كما لا يجوز تجزئتها ولا تمليك من لم يستأنف رغما عنه ، فقضت محكمة الاستئناف فى ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ برفض الدفع وتأييد الحكم المستأنف ، فطعن حلمى وأحمد أمين والسيدة أسمهان فى هذا الحكم بالنقض ، وقد قضت محكمة النقض فى ١٤ من مارس سنة ١٩٤٦ بنقض الحكم وإحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية لتفصل فيهـا من جديد مقررة "أنه وإن كان المحجور عليه قد توفى قبل انتهاء جلسة المجلس الحسبى بنصف ساعة فإن هـذا وحده لا يكفى للقطع بأن إذن المجلس بالبيع صـدر على وجه التحقيق فى نصف الساعة التالية للوفاة ما لم يثبت الحكم المطعون فيه أن جلسة المجلس بدأت فى ساعة الوفاة أو بعـدها ، وهو لم يشتمل على وقت بدايتهـا ... " كما أنه " تبين من الصورتين الرسميتين لمحضر جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٤٥ فى الاستئناف رقم ٥٢٢ سنة ٦١ ق ولمذكرة الطاعنين المودعة بملف الاستئناف أنهم تمسكوا بطلب المساحة السالف الذكر بصفة كونه إجازة لبيع القيم صدرت من ورثة المحجور عليه بعد وفاته ورتبوا على هـذه الإجازة نفـاذ العقد الصادر من القيم ولو لم يصدر إذن من المجلس الحسبى له بالبيع ثم أخذوا على المحكمة الابتدائية أنها لم تلق بالا لدفاعهم هذا وأن محكمة الاستئناف أغفلت الرد على هذا الدفاع .. ". ولمـا أعيدت الدعوى إلى محكمة استئناف الاسكندرية دفع ورثة البائع بعدم قبول الاستئناف شكلا فقضت المحكمة فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ بالحكم المطعون فيه برفض الدفع وقبول الاستئناف شكلا وإلغـاء الحكم الابتدائى وصحة ونفاذ البيع — فقرر الطاعنون طعنهم الحالى فيه .

ومن حيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا بالنسبة إلى من لم يستأنف الحكم الابتدائى القاضى برفض الدعوى ولم يرفع نقضا عن الحكم النهائى القاضى بالتأييد بقوله إن الموضوع غير قابل للتجزئة قد أخطأ فى تطبيق القانون لأن المدنية ونقل التكليف عن أرض معينة موضوع يقبل التجزئة فضلا عن أنه يشترط فى استفادة من لم يستأنف — فى موضوع غير قابل للتجزئة — أن يتدخل فى الخصومة منضما إلى من استأنف ولكن الثابت أن هؤلاء لم يطلبوا طلبا ما فى الاستئناف ولم يرفعوا نقضا عن الحكم النهائى السابق .

ومن حيث إن طلب ورثة المشترى لعقار صحة ونفاذ البيع الذى عقده مورثهم لا يجعل موضوع الدعوى فى جميع الأحوال غير قابل للتجزئة ، إذ مثل هذه الدعوى — التى يقصد منها أن تكون دعوى استحقاق مآلا — يعتبر فى الأصل قابلا للتجزئة لكل وارث أن يطالب بحصته فى المبيع مساوية لحصته الميراثية وذلك مالم يكن محل العقد غير قابل للتجزئة بطبيعته أو لمفهوم قصد عاقديه . ولما كان المبيع فى الدعوى الحالية هو قطعة أرض فضاء فلا يصح اطلاق القول بأن موضوع العقد غير قابل للتجزئة دون بيان لسند هذا القول كأن يتوافر الدليل على أن هذا هو ما قصده العاقدان . وعلى ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ قرر أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة دون أن يبين كيف توافر لديه الدليل على هذا ، يكون قد شابه قصور مبطل له فى قضائه بجميع الصفقة لمن استأنف الحكم من ورثة المشترى .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ تطبيق القانون كما أخطأ فى الاجراءات إذ لم يفصل فى طلب جوهرى طلبه الخصوم بل لم يفصل فيما ارتأت محكمة النقض وجوب الفصل فيه ، وهو : هل صدر إذن المجلس الحسبى قبل أو بعد وفاة المحجور إذ كان دفاع الطاعنين يقوم على أن تصريح المجلس المقيم بالبيع إنما صدر الساعة الحادية عشرة صباحا بعد أن توفى المحجور وأصبح المجلس لا اختصاص له فى نظر الموضوع وطلب

الطاعنون صراحة إن لم تقتنع المحكمة بما قدم اليها من أوراق أن تأمر بالتحقيق ، وهذا الذى طلبه الطاعنون هو نفس ما قضت به محكمة النقض لدى نظر الطعن لأول مرة ، ولكن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الطلب ولم يرد عليه .

ومن حيث إنه ثابت أن الطاعنين تمسكوا بأن موافقة المجلس الحسبى على البيع التى صدرت منه فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٢ وإذنه للقيم فى إتمامه إنما كان بعد وفاة المحجور عليه فأصبحت الموافقة عديمة الأثر قانونا ، إذ بوفاة المحجور عليه تزول ولاية المجلس الحسبى وتنحل عن القيم صفته ، وثابت أن محكمة الاستئناف فى حكمها الأول قد أخذت بهذا الدفاع لما رأته من أن القرار صدر بعد الوفاة فلما طعن الطاعنون فى الحكم رأت هذه المحكمة (محكمة النقض) نقض الحكم وكان من أسباب النقض ماشاب الحكم من عيب فى الاستدلال فى هذا الصدد "لأنه وإن كان المحجور عليه قد توفى قبل انتهاء جلسة المجلس الحسبى بنصف ساعة فان هذا وحده لايكفى للقطع بأن اذن المجلس الحسبى بالبيع صدر على وجه التحقيق فى نصف الساعة التالية للوفاة مالم يثبت الحكم المطعون فيه أن جلسة المجلس بدأت فى ساعة الوفاة أو بعدها وهو لم يشتمل على بيان وقت بدايتها ومن ثم يتضح أن استدلال الحكم غير مؤد إلى النتيجة التى انبنى عليها قضاؤه . ." فلما أعيدت الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتفصل فيها من جديد لم تتعرض لبحث ما إذا كان قرار المجلس الحسبى قد صدر قبل أو بعد الوفاة اعتمادا على أن هذا بحث غير منتج متى كان من الثابت أن هذه الوفاة لم تكن وقت صدور القرار معلومة لأحد وأن القوامة نوع من الوكالة تسرى عليها أحكام المادة ٥٣٠ (مدنى قديم) فيصح تصرف الوكيل بعد وفاة الأصيل مادام الغير لايعلم بالوفاة .

ومن حيث إن هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه مردود بأن ولاية المجلس على مال المحجور عليه مشروطة بقيام موجبها فاذا انعدم الموجب زالت هذه الولاية فبمجرد وفاة المحجور عليه تنقطع ولاية المجلس الحسبى على ماله وكل قرار يصدره فى شأن من شئون المتوفى يعتبر باطلا سواء علم المجلس أو القيم بالوفاة أم لم يعلم إذ لايصح قياس قرار المجلس الحسبى بالتصريح للقيم ببيع أرض المحجور

عليه للمشترى على تصرف الوكيل مع غير حسن النية لايعلم بوفاة الموكل، لاختلاف الحالتين من وجوه أظهرها أن المجلس إنما يمارس سلطة قضائية بما لهذه السلطة من حدود وأوضاع . ومن ثم يكون هذا السبب مقبولا .

ومن حيث إن السببين السادس والسابع يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع تأسيسا على أن الطاعنين على أى حال قد أجازوه صراحة بالطلب المقدم منهم إلى المساحة فى ١٩٤٢/١/٢٨ — قد شابه قصور إذ أغفل دفاعا جوهريا للطاعنين فى هذا الخصوص إذ تمسكوا بأن الطلب المقدم إلى المساحة فى ١٩٤٣/٢/٢٣ (لا فى ١٩٤٢/١/٢٨ كما قال الحكم) ليس إجازة للعقد القديم بل هو عقد جديد بشروط جديدة ذلك أن العقد المطلوب الحكم بصحته ونفاذه والمحرر بين القيم ومورث المطعون عليهم فى ١٩٤١/٨/١٢ كان ينص على تقسيط الثمن ودفعه مقسطا إلى الشركة المرتهنة ،ولكن الشركة أبت هذا الوفاء المقسط فقبل المشترى تنجيز الثمن وحرر عقدا جديدا نص فيه على أن الثمن يدفع فورا فقدم الطلب إلى المساحة على هذا الأساس ووقعه المشترى كما وقعه ورثة المحجور عليه ، ولكن بعد وفاة المشترى أبى ورثته أن يمضوا فى تنفيذ العقد الجديد وطلبوا تقسيط الثمن متمسكين بعقد ١٩٤١/٨/١٢ فأنكر عليهم الطاعنون ذلك واضطروا إلى وفاء دين الشركة المرتهنة .

ومن حيث إنه ثابت أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن عقدا جديدا حرر بينهم وبين المشترى نص فيه على تنجيز الثمن بدلا من تقسيطه على الوجه المبين بالعقد المحرر فى ١٩٤١/٨/١٢ المطلوب الحكم بصحته ونفاذه ، فيكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد ١٩٤١/٨/١٢ على أساس أن الطلب المقدم إلى المساحة يعتبر على أى حال إجازة لذلك العقد قد عاره قصور مبطل له ، إذ أغفل بحث دفاع جوهرى لو صح لتغير له وجه الرأى فى الدعوى ولما جاز اعتبار الطلب المقدم إلى المساحة اجازة للعقد ومما يصير معه بحث السبب الثانى من أسباب الطعن بحثا غير منتج ، إذ يصبح الاتفاق الجديد هو المحدد لعلاقة الطرفين .

ومن حيث إنه لجميع ماتقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن .

---

(٧٤)

القضية رقم ٤٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكر . تقدير أجرته . حكم . تسبيبه . ذكره القاعدة الصحيحة فى تقدير أجرة الحكر . إغفاله بحث النسبة بين أجرة الحكر وقيمة الأرض وقت التحكير . اغفاله بحث ما طرأ بعد ذلك على أجرة المثل من تغيير . خطؤه فى تطبيق القاعدة التى أوردها على واقعة الدعوى . نقضه .

متى كان الحكم إذ قدر أجرة الحكر ابتداء من سنة ١٩٤٥ قد أسس تقديره على "أن أجرة المثل للأرض المحكرة هو أجر يتمشى مع ما قدره الخبير وأن هذا التقدير مناسب ومعادل لما أوضحه الخبير من حيث صقع الأرض ورغبات الناس فيها وهى حرة خالية من البناء بصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المستحكر فيها وبصرف النظر عما ذهب اليه الحكم المستأنف اعتمادا على تقرير الخبير فى تقدير نسبة مئوية من ثمن الأرض وتشبيه أجر المثل بفائدة هذا الثمن كأنه رأس مال يستثمر فى تحكير أرض" — متى كان الحكم إذ قدر أجرة الحكر على هذا الأساس قد أغفل بحث النسبة بين أجرة الحكر وقيمة الأرض وقت التحكير كما أغفل بحث ما طرأ بعد ذلك على أجرة المثل من تغيير خصوصا بعد الحكم الصادر بين طرفى الخصومة بتقدير أجرة معينة جرى عليها التعامل ابتداء من سنة ١٩٣٥ حتى سنة ١٩٤٤ مع وجوب إقامة وزن لذلك كله عند الفصل فى طلب إعادة التقدير بسبب تغير الظروف . فإن الحكم وإن كان قد أورد فى أسبابه القاعدة الصحيحة فى تقدير أجرة الحكر إلا أنه لم يطبقها على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا مما يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى الاستئناف رقم ٨٩ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن. وفى ٣٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته. وفى ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها الحكم أصليا بعدم قبول السببين الأول والثانى واحتياطيا رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٨ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات. وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ.

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع، تتحصل فى أن المطعون عليها بصفتها أقامتها على الطاعن تطالبه فيها بحكر أرض تابعة للوقف المشمول بنظرها مساحتها ١٠٢٨,٣٥ ذراعا مقام عليها بناء منزلين أحدهما رقم ٥ شارع البوها والآخر رقم ٤٤ شارع تانيس بكامب شيزار برمل الاسكندرية بواقع جنيه واحد و ٩٧١ مليما عن سنة ١٩٤٤ و ٤٦ جنيها و ٢٧٦ مليما ابتداء من سنة ١٩٤٥ لغاية الحكم. فقضت

محكمة أول درجه بالزام الطاعن بحكر سنة ١٩٤٤ لعدم المنازعة لا فى أصله ولا فى مقداره لسبق تقديره بحكم فى القضية رقم ١٥٧٧ سنة ١٩٣٤ مدنى العطارين وبندب خبير للانتقال صوب عين النزاع ومعاينة الأرض وصقعها وتقدير الحكر المستحق عليها ابتداء من سنة ١٩٤٥ ورخصت له فى سماع أقوال الطرفين وشهودهما بغير يمين والاطلاع على القضية رقم ١٥٧٧ سنة ١٩٣٤ العطارين ، فقدم الخبير تقريرا قدر فيه الحكر عن سنة ١٩٤٥ بمبلغ ٥ جنيهات و ٩١٣ مليما ، فطعنت فيه وزارة الأوقاف ، فندبت المحكمة خبيرا ثانيا للقيام بنفس المأمورية التى ندب لها الخبير الأول ، فقدر الحكر السنوى بمبلغ ٤٦ جنيها و ٢٧٦ مليما ، على أساس أن ثمن الذراع فى الأرض بحسب موقعها وصقع الجهة والظروف الحاضرة يقدر بمبلغ جنيه واحد و ٥٠٠ مليم وأن الحكر يعادل ٣ ٪ من ثمن الأرض — وقد اعتمدت محكمة أول درجة هذا التقدير وقضت بالإلزام على أساسه ، فاستأنف الطاعن الحكم فعدلته محكمة الاستئناف إلى مبلغ ٤١ جنيها و ٥٣٧ مليما فقرر الطاعن طعنه الحالى فيه .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم أنه إذ قضى بالزامه بأن يدفع الى المطعون عليها مبلغ ٤١ جنيها و ٥٣٤ مليما قيمة الحكر عن سنة ١٩٤٥ تأسيسا على أن " أجر المثل لأرض النزاع المحكرة يقدر بمبلغ ٤٠ مليما هو أجر يتمشى مع ما قدره الخبير من أن ثمن بيع الذراع هو ١٥٠ قرشا " و " أن هذا التقدير مناسب ومعادل لما أوضحه الخبير والحكم المستأنف من حيث صقع الأرض ورغبات الناس فيها وهى حرة خالية من البناء بصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المستحكر فيها وبصرف النظر عما ذهب اليه الحكم المستأنف اعتمادا على تقرير الخبير فى تقدير نسبة مئوية من ثمن الأرض وتشبيه أجر المثل بفائدة هذا الثمن كأنه رأس مال يستثمر فى تحكير الأرض " — إذ قرر ذلك خالف القانون . لأنه من المقرر فى الحكر أنه يرجع فى زيادته أو نقصه الى القيمة الايجارية للأرض وقت التقدير على أن يراعى فى ذلك الغرض الذى أعدت له الأرض وحالتها عند التحكير وموقعها ورغبات الناس فيها —

دون اعتبار لما أحدثه المحتكر فى الأرض من تحسين و بغض النظر عما يوجد فيها من بناء . ودعوى زيادة الحكر تتضمن فى الواقع تعديل ما كان من نسبة بين مقدار ماربط منه وقيمة الأرض المحكرة وقت إنشاء الحكر و بين ما عساه تكون عليه هـذه النسبة بينهما وقت طلب الزيادة و يندمج فى ثناياها بحث أثر تغير صقع الأرض المحكرة على قيمة الحكر وكذلك أثر فعل المستحكر فى تحسين الصقع . وأن المحكمة لم تورد فى حكمها المظان التى استخلصت منها عناصر التقدير الذى أقامت عليه قضاءها ، كما أنها لم تعتد بحالة الأرض عند انشاء الحكر مع وجوب اقتطاع ما يقابل الزيادة بعمل المستحكر من حاصل هذا التقدير . وكان يجب أن تقيم وزنا للنسبة بين مقدار الحكر وقيمة الأرض المحكرة التى قدرها الحكم الصادر بين طرفى الخصومة فى سنة ١٩٣٧ فى الدعوى رقم ١٥٧٧ سنة ١٩٣٤ مدنى العطارين — أن المحكمة إذ أغفلت فى تقديرها هذه الاعتبارات تكون قد خالفت أحكام الشرع الواجب مراعاتها فى هذا الخصوص .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه و إن أورد فى أسبابه القاعدة الصحيحة فى تقدير أجرة الحكر على ماسبق بيانه الا أنه لم يطبقها على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا ذلك أنه لم يبحث النسبة بين أجرة الحكر وقيمة الأرض وقت التحكير ولا ماطرأ بعد ذلك على أجرة المثل من تغيير وعلى الخصوص بعد الحكم الصادر فى الدعوى المشار اليها فى سبب الطعن مع وجوب إقامة وزن لذلك كله عند الفصل فى طلب إعادة التقدير بسبب تغير الظروف .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم دون حاجة الى بحث بقية أسباب الطعن .

---

(٧٥)

القضية رقم ٦٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين .

---

١ — (ا) اختصاص . أعمال الإدارة . الإجراءات التى يتخذها أحد رجال السلطة التنفيذية بمقتضى السلطة المخولة له قبل فرد من الأفراد تنفيذاً لقانون من قوانين الدولة . تعتبر من أعمال الإدارة التى تخضع لرقابة القضاء .

(ب) اختصاص . أعمال الإدارة . تضمينات . سلطة المحكمة فى تحرى ما إذا كان عمل الإدارة قد وقع وفقاً للقانون أو مخالفا له .

مثال . إزالة وزارة الأشغال بدالة مركبة على مصرف وتوصل مياه ترعة إلى الأرض . طلب مالك الأرض تعويضا عما أصاب زراعته من ضرر بسبب ذلك . الدفع بعدم اختصاص المحاكم استنادا إلى أن إزالة البدالة يعتبر عملا من أعمال السيادة ، كما أنه من الأعمال الفنية التى لاتخضع لتقدير المحاكم . فى غير محله . (المادة ١٥/ ١٠ من لائحة الترتيب)

٢ — بدالة مركبة على مصرف وتوصل مياه ترعة إلى أرض المطعون عليها . حكم . تقريره أن هذه البدالة تعتبر مسق . تقريره أن إزالتها دون مراعاة ما تنص عليه المادة ١٣ من لائحة الترع والجسور هى مخالفة للقانون توجب تعويض المضرور منها . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . (المادة ١٣ من لائحة الترع والجسور)

١ — "ا" كل إجراء يتخذه أحد رجال السلطة التنفيذية بمقتضى السلطة المخولة له قبل فرد من الأفراد تنفيذا لقانون من قوانين الدولة هو عمل من أعمال الإدارة التى تخضع لرقابة القضاء فى حدود ما نصت عليه الفقرة العاشرة من المادة الخامسة عشرة من لائحة الترتيب .

"ب" للمحكمة فى كل الأحوال أن تتحرى ما إذا كان عمل الإدارة قد وقع وفقا للقانون أو مخالفا له لترتب على ذلك الفصل فى طلب التضمين المطروح عليها .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنة — وزارة الأشغال العمومية — أزالت البدالة المركبة على مصرف والتى توصل مياه ترعة إلى أرض المطعون عليها فإن الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر دعوى التعويض المقامة من هذه الأخيرة بسبب ما أصاب زراعتها من ضرر استنادا إلى أن إزالة البدالة هو من أعمال السيادة المحظور على المحاكم النظر فيها كما انه من الأعمال الفنية التى لا تخضع لتقدير المحاكم — هذا الدفع فى غير محله .

٢ — تقرير الحكم أن البدالة التى ازالتها الطاعنة — وهى المركبة على مصرف والتى توصل مياه ترعة إلى أرض المطعون عليها — تعتبر مسقاة لأنه لافرق بينها وبين المسقاه العادية المعدة لتوصيل مياه ترعة دون أن تمر على مصرف — هذا التقرير ليس فيه ما يخالف لائحة الترع والجسور . وإذن فمتى كان الحكم قد اعتبر أن إزالة الطاعنة البدالة المشار إليها دون مراعاة ما تنص عليه المادة ١٣ من لائحة الترع والجسور — اعتبر ذلك مخالفة للقانون توجب تعويض المطعون عليها عما أصابها من ضرر من جراء هذه المخالفة — فإنه لا يكون بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون .

الوقائع

فى يوم ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٨٤٠ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر النزاع واحتياطيا بإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى ، وفى الحالتين إلزام المطعون عليها بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ٢٦ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها .

وفى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن و إلزام الطاعنة بالمصروفات وأتعاب المحاماه. وفى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنة بالمصروفات . وفى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع ، فى أن الطاعنة أزالت البدالة المركبة على مصرف دار البقر والتى توصل مياه ترعة المحلة الكبرى إلى أرض المطعون عليها فأصاب زراعتها الشتوية الضرر الذى قدره الخبير المعين فى دعوى إثبات الحالة رقم ١٧٧٣ سنة ١٩٤٥ بندر طنطا بمبلغ ٦٧٨ جنيها . وفى ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٧ قضت محكمة أول درجة بالزام الطاعنة بأن تدفع إلى المطعون عليها المبلغ المذكور كاملا ، فاستأنفت الطاعنة الحكم المذكور وفى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت محكمة استئناف القاهرة بتعديل مبلغ التعويض إلى ٤٣٨ جنيها على أساس ستة جنيهات عن كل فدان من الزراعة الشتوية التى تلفت بسبب إزالة البداله والتى تبلغ مساحتها ٦٣ فدانا ، مقيمة حكمها على أن البدالة تعتبر مسقاة إذ هى عبارة عن ماسورة معدة لتوصيل مياه ترعة المحلة الكبرى إلى أرض المطعون عليها وتمر على مصرف ، فلا فرق بينها و بين المسقاة العادية المعدة لتوصيل مياه ترعة دون أن تمر على مصرف ، وعلى أن الطاعنة إذ أزالت البدالة المذكورة فى الظروف التى وقعت فيها الإزالة قد خالفت المادة ١٣ من لائحة الترع والجسور ، ومن ثم وجب فى ذمتها اصلاح ما أصاب زراعة المطعون عليها الشتوية من ضرر . فطعنت وزارة الأشغال فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين ، حاصل الوجه الأول من السبب الأول هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون ، إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم

بنظر الدعوى مع أن عمل مصلحة الرى فى إزالة البدالة هو من أعمال السيادة المحظور على المحاكم النظر فيها كما أنه من الأعمال الفنية التى لا تخضع لتقدير المحاكم .

ومن حيث إن هذا الوجه بشقيه مردود بأن إزالة الطاعنة البدالة ليس من أعمال السيادة وإنما هو عمل من أعمال الإدارة ، ذلك أن كل إجراء يتخذه أحد رجال السلطة التنفيذية بمقتضى السلطة المخولة له قبل فرد من الأفراد تنفيذا لقانون من قوانين الدولة هو عمل أعمال الإدارة التى تخضع لرقابة القضاء فى حدود ما نصت عليه الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة الترتيب . ومن ثم فعمل الطاعنة يخضع لرقابة المحاكم لتقديرها إذا كان قد وقع وفقا للقانون فترفض دعوى التعويض فى شأنه ، أو وقع مخالفا له فتقضى بناء على ذلك فى طلب التضمين المطروح عليها . ولا يغير من هذا النظر ما تزعمه الطاعنة من أن عملها فى توزيع مياه الرى هو من الأعمال الفنية التى لا تخضع لتقدير المحاكم ، ذلك أن للمحكمة فى كل الأحوال أن تتحرى ما إذا كان عمل الإدارة قد وقع وفقا للقانون أو مخالفا له لترتب على ذلك الفصل فى طلب التضمين المطروح عليها .

ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى من هذا السبب هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ اعتبر البدالة مسقاة ، ورتب على ذلك أن إزالتها فى الظروف التى تمت فيها الإزالة تعتبر مخالفة للمادة ١٣ من لائحة الترع والجسور ، مع أن هذه المادة خاصة بإبطال المسقاة دون البدالة .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بما أثبته الحكم من ان البدالة التى أزالتها الطاعنة تعتبر مسقاة ، لأنه لا فرق بينها و بين المسقاة العادية المعدة لتوصيل مياه ترعة دون أن تمر على مصرف — وليس فى هذا الاعتبار ما يخالف لائحة الترع والجسور ، كما أنه ليس فيما رتبه الحكم عليه من أثر ما يخالف القاعدة العامة التى تقوم عليها هذه اللائحة ، من أنه لا يصح للطاعنة أن تسد أى مأخذ من مآخذ مياه الرى إلا بعد تمام حصاد الزراعة المعد هذا المأخذ لريها .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى التسبيب إذ أغفل الرد على ما تمسكت به الطاعنة من أن البدالة المذكورة كانت موضع شكوى

الملاك المجاورين ، وأنه صدر بإزالتها حكم من محكمة الاستئناف المختلطة فى نزاع قام بين مورث المطعون عليها وأخرى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه — على فرض صحته — غير منتج فى الدعوى ، ما دام أنه قد ثبت أن الطاعنة خالفت فى إزالة البدالة ما تقضى به المادة ١٣ من لائحة الترع والجسور .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٧٦)

القضية رقم ١٤٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

ضرائب . التقدير الذى تقترحه مصلحة الضرائب على الممول بسبيل الاتفاق معه . سقوطه إذا لم يحصل اتفاق بين الممول ومصلحة الضرائب . عرض المسألة على لجنة التقدير . لا يعتبر طعنا فيه . لا يمتنع على اللجنة الزيادة عليه . حكم . تقريره أن اتفاقا بين الممول ومصلحة الضرائب لم يحصل وأن قبول الممول للتقدير الأول الذى أجراه مأمور الضرائب لا محل للأخذ به مادام لم يحصل إلا بعد أن عرض الخلاف على اللجنة وانبعث بذلك اختصاصها بالتقدير . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

إذا لم يحصل اتفاق بين الممول ومصلحة الضرائب فإن التقدير الذى تكون المصلحة قد اقترحته عليه فى سبيل الاتفاق معه يسقط . من حيث إنه كان مجرد عرض لم يلحقه قبول فلا يكون له كيان قانونى ، ومن ثم لا تكون المصلحة ملتزمة به ولا يمكن أن يعتبر عرض المسألة على لجنة التقدير أنه طعن فيه ولا تكون اللجنة وهى المختصة قانونا بالتقدير ممنوعة من الزيادة عليه . وإذن فمتى كان الحكم قد حصل تحصيلا سائغا أنه لم يحصل اتفاق بين الممول — الطاعن — ومصلحة الضرائب — المطعون عليها — على تقدير أرباحه ، وأن قبوله للتقدير الأول الذى أجراه مأمور

الضرائب لا محل للأخذ به مادام لم يحصل إلا بعد أن عرض الخلاف على اللجنة وانبعث بذلك اختصاصها بالتقدير . فان الطعن على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ١٦٦ سنة ٢٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع أصليا نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء وتأييد حكم محكمة أول درجة للأسباب التي بني عليها واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفي ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفي ٢٨ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفي ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إنه - الطعن - بني على سببين ، يتحصل الأول منهما ، في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون بتقريره أن الطاعن لم يقبل تقدير المأمور في أول مرة وفي الموعد الذي حدده القانون ، وبذلك أصبح هذا التقدير وكأنه لم يكن وصار المرجع في التقدير إلى اللجنة ، كما أخطأ بتقريره أن لجنة تقدير الضرائب هي لجنة

ناط بها المشرع تقدير الأرباح التى تربط عليها الضريبة دون أن يقيدها فى ذلك قيد ، وأنها ليست درجة عليا بالنسبة لتقدير المأمور . ووجه الخطأ فى ذلك أن اختصاص لجنة تقدير الضرائب وفقا لنص المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ينحصر فى الفصل فى الخلاف القائم بين مأمور الضرائب المختص وبين الممول حول تقدير أرباحه ، فليس لها أن تجاوزه بالزيادة على تقدير المأمور لها ، وأن مأمور الضرائب هو الدرجة الأولى فى التقدير ، ومتى تحدد اختصاص لجنة التقدير فى المسائل المختلف عليها على هذا الوجه كان من المتعين عليها أن لا تنظر إلا فى هذا الخلاف وحده بوصفها هيئة معينة للفصل فى تظلم الممول من تقدير المأمور لأرباحه ، فليس لها أن تتعرض لما لا يجوز لها قانونا التعرض له مثل المسائل المتفق عليها بين المأمور والممول ، والقول بعكس هذا يعتبر وسيلة من وسائل الاكراه التى يتعرض لها الممول حتما عند مناقشته للمأمور فى أسس تقديره ، وأن الاتفاق فى المسائل الضرائبية يختلف عن الاتفاق المدنى العادى فى أنه ليس له مجلس أو محل . والأصل أن مسائل الضرائب لا يجوز مطلقا الاتفاق عليها إذ الممول ملزم بحكم القانون بأن يدفع الضريبة المستحقة على ربحه كاملا . ولكن لما كان من المتعذر فى بعض الأحيان معرفة الربح الصحيح فعلا فقد أحل القانون محله الربح الصحيح حكما واعتبره ممثلا للربح الحقيقى . والمأمور اذ يقدر أرباح الممول يفترض فيه أنه تصور الأرباح الحقيقية تصورا حكميا صحيحا ، ومتى اتخذ قراره فى هذا الشأن وأعلنته المصلحة إلى الممول انتهت سلطة المأمور التقديرية وانحصرت سلطته بعد ذلك فى متابعة اجراءات تنفيذ هذا التقدير متى حاز قوته التنفيذية بعد موافقة لجنة تقدير الضرائب عليه أو بعد تعديله من السلطات العليا بالنسبة لسلطته وأصبح من المتعين احترام هذا التقدير فلا يجوز للمأمور العدول عنه إلا للأسباب التى حددها القانون ، ويكون للممول فى هذه الحالة أن يوافق على تقدير المأمور فى أية حالة كان عليها الخلاف .

ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص "أن جميع ما ساقه الحكم المستأنف من الأسانيد لا أساس له من القانون فإن الواضح من وقائع

الدعوى حسبما هو ثابت من نفس الحكم المستأنف أن المستأنف ضده (الطاعن) كان يصر إلى حين رفع الطعن (المعارضة) على أنه خسر ولم يربح فى السنة موضوع النزاع، فهو لم يقبل شيئا مما قدره المأمور ومن كان هذا شأنه لا يصح له الزعم بأن هناك مسائل مختلفا عليها ما دام لم يتم اتفاق بينه وبين المأمور على شىء مطلقا . هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لما كانت لجنة التقدير هى لجنة ناط بها المشرع تقدير الأرباح التى تربط عليها الضرائب دون أن يقيدها فى ذلك بأى قيد وأعطى للمولين الضمانات التى تكفل لهم الدفاع أمامها وتشركهم بواسطة من ينتدبون عنهم فى الجلوس معها، ثم أجاز لهم الطعن فى قراراتها أمام المحاكم فليس من السائغ القول بأنها درجة عليا بالنسبة لتقدير المأمور بمعنى أنها لا تنظر إلا فى التظلم المرفوع من الممول، فلا يجوز لها أن تسوئ مركزه بالزيادة عما قدره المأمور، والاستدلال على ذلك بأنه لو كان الممول قبل تقدير المأمور لما رفع الأمر للجنة، هذا الاستدلال غير منتج، لأن النص على نفاذ الاتفاق الذى قد يصل إليه الممول لا يفيد أن عدم الاتفاق يقيد اللجنة بعدم تجاوز تقدير المأمور بل العكس من ذلك هو الأقرب إلى منطق القانون، كما أن ما أخذ به الحكم (المستأنف) من قبول المستأنف ضده (الطاعن) لتقدير المأمور فى آخر مرحلة من مراحل الدعوى هو أيضا مما يتجافى مع ذلك المنطق، لأن الواضح من الحكم ذاته أن المستأنف ضده لم يقبل ذلك إلا كوسيلة أخيرة يحتال بها على تخفيض الضريبة بعد أن أسس طعنه على أنه خسر ولم يربح ثم تكرر منه تعديل طلباته فإن منطق القانون يقضى بأنه إذا انقضى الموعد الذى حدده القانون لقبول تقدير المأمور يصبح ذلك التقدير وكأنه لم يكن، ويكون المرجع فى التقدير إلى اللجنة غير مقيدة فى ذلك إلا بما رسمه القانون لها من طرق للوصول إلى تقدير الربح الحقيق . ومن جهة أخرى فإنه يتبين من الاطلاع على الملف الفردى للمستأنف ضده أن لجنة التقدير سألته عن أرباحه فقال إنه خسر فى تلك السنة ورفض الإدلاء ببيان رأس ماله" — ويبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة حصلت تحصيلا سائغا من الوقائع التى ذكرتها فى حكمها أنه لم يحصل اتفاق بين الطاعن والمطعون عليها على تقدير أرباحه، وأن قبول الطاعن للتقدير الأول الذى

أجراه المأمور لا محل للأخذ به ما دام لم يحصل إلا بعد أن عرض الخلاف على اللجنة وانبعث بذلك اختصاصها بالتقدير، وليس فى ذلك خطأ فى تطبيق القانون وفقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بأنه إذا لم يحصل اتفاق بين الممول ومصلحة الضرائب فإن التقدير الذى تكون المصلحة قد اقترحته عليه فى سبيل الاتفاق معه يسقط من حيث إنه كان مجرد عرض لم يلحقه قبول فلا يكون له كيان قانونى، ومن ثم لا تكون المصلحة ملتزمة به ولا يمكن أن يعتبر عرض المسألة على اللجنة أنه طعن فيه ولا تكون اللجنة وهى المختصة قانونا بالتقدير ممنوعة من الزيادة عليه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم شابه قصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد فى جملة مواضع : أولا — إذ رفض دعوى الطاعن تأسيسا على أنه لم يقدم مستندات تؤيد ما ورد فى دفاتره وأنه يقدم ما يثبت زعمه بأن الحكومة استولت على بعض الحبوب، وعلى أن الحبوب لم توضع لها أسعار جبرية إلا فى خلال سنة ١٩٤٣ وأنه لا يمسك كل الدفاتر اللازمة رغم أن الثابت من أوراق الدعوى أن مأمور الضرائب قرر أن دفاتر الطاعن يمكن الاعتماد عليها واعتمدها فعلا فى السنوات السابقة على سنة النزاع. ورغم أن الطاعن قدم المستندات الدالة على استيلاء الحكومة على بعض الحبوب وأشار إليها الخبير فى محضر أعماله فى ص ٦ و ٧ ومنها شهادة من بنك التسليف الزراعى تفيد أن الحكومة استولت على ٩٥٠ إردبا ذرة شامية ودفعت ثمنها بواقع الإردب ١٢٥ قرشا ومنها كتاب من وزارة التموين بأنها قررت فى ٨ من مارس سنة ١٩٤٧ الاستيلاء على ٢١٤٠ إردبا ذرة صيفية موجودة لدى الممول وشقيقه ومنها تصاريح صادرة من الجهة المختصة بصرف الذرة إلى أصحاب التصريحات ومنهم الطاعن. ورغم أن الطاعن قدم للخبير جداول التسعير الجبرى الرسمية وأولها صادر فى ١٨ من يناير سنة ١٩٤١ وتمسك بأن جميع تجار الأرياف لا يمسكون الدفاتر التى نص عليها قانون التجارة وأن قانون الضرائب ذاته لا يشترط إطلاقا امساك دفاتر معينة . وثانيا — إذ أغفل بحث دفاع الطاعن بأن مقطع النزاع فى القضية ليس فى تحديد كميات الحبوب المبيعة بل فى نسبة ربحها لأن الكميات المبيعة المقدرة لم يحصل

فى شأنها خلاف و إنما انحصر الخلاف فى تقدير نسبة الربح وهذه النسبة كانت ثابتة فى التسعير الجبرى الصادر من الحكومة — كما أغفل مااعترض به الطاعن على تقرير الخبير بشأن ١٠٠٣ أردبا من القمح أضافها الخبير الى تقدير اللجنة مكررة فى بندين الأول ضمن مبيعات شونة الجبلاوى والثانية ضمن مبيعات النقد وذلك رغم أن الخبير ليس له أن يزيد على تقدير اللجنة و بشأن ١٤ جنيها أعادها الخبير الى المصروفات العامة رغم أن الطاعن قدم المستندات الدالة على صحة اعتراضه .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود : أولا — بأن الطاعن لم يقدم المستندات التى أشار اليها فى سبب طعنه والتى يدعى أنه قدمها الى محكمة الموضوع ، كما لم يقدم صورة رسمية من محضر أعمال الخبير وجدول التسعير الرسمى حتى تتبين هذه المحكمة وجه مخالفة الحكم لدلالتها . ومردود ثانيا — بأنه فضلا عن أن الطاعن لم يقدم جدول التسعير الرسمى فأن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بتقرير الخبير ، بل اعتمد تقدير اللجنة ، ولذلك فانه كان فى غنى عن الرد على الاعتراضات التى وجهها الطاعن الى تقرير الخبير وقد ألقت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ عبء إثبات ما يخالف قرار اللجنة على الممول ، فكان على الطاعن أن يقدم الدليل على ما يخالفه ، وقد قرر الحكم عجزه عن تقديم هذا الدليل ولم يقدم الطاعن الى هذه المحكمة ما يثبت خطأ الحكم فى هذا التقرير .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

(٧٧)

القضية رقم ١٤٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — ضرائب :

(ا) محاولة مصلحة الضرائب الاتفاق مع الممول قبل إحالة مسألته على لجنة التقدير . لم يرسم لها القانون طريقا معينا .

(ب) لجنة التقدير . تعتبر صاحبة الولاية الأصلية فى التقدير . هى ليست هيئة تنظر فى طعن فى تقدير سابق تجريه مصلحة الضرائب . المصلحة ليس لها اختصاص فى التقدير ، انما لها أن تتفق مع الممول قبل الجوء إلى اللجنة . عدم تمام الاتفاق . يمتنع على الممول التمسك على المصلحة بأى تقدير سابق أجرته فى محاولتها الاتفاق . تحدى الممول بأن المصلحة لم تعلنه بتقديرها . لا يؤثر مادام مقرا بأنه علم به ولم يقبله .

حكم . التفاته عما أثاره الممول من أن المصلحة لم تحاول الاتفاق معه . تحصيله أن الممول لم يقبل التقدير الذى أجراه مأمور الضرائب واختلف معه فيه ، وأن هذا الخلاف استمر قائما أمام المحكمة الابتدائية عند نظر المعارضة المقدمة منه فى قرار لجنة التقدير . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

٢ — ضرائب . خطأ قرار لجنة التقدير . اثباته . على عاتق الممول . حكم . تسبيبه . خطؤه فى اسناده إلى الممول الاقرار بأن الطريقة التى اتبعتها لجنة التقدير هى طريقة فنية . لا تأثير له على سلامة الحكم متى كان ما أورده يفيد أن الممول عجز عن إثبات خطأ قرار اللجنة .

(المادتان ٥٢ و ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

١ — (ا) محاولة مصلحة الضرائب الاتفاق مع الممول قبل إحالة مسألته على لجنة التقدير التى فرضتها المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ـ هذه المحاولة لم يرسم لها القانون طريقا معينا .

(ب) لجنة التقدير هي صاحبة الولاية الأصلية في التقدير تجريه بهذا الوصف لا بوصف كونها هيئة تنظر في طعن في تقدير سابق تجريه مصلحة الضرائب التي ليس لها اختصاص بذلك التقدير، وإنما لها أن تتفق مع الممول قبل اللجوء إلى لجنة التقدير، فمتى لم يتم الاتفاق مع الممول امتنع عليه التمسك على المصلحة بأي تقدير سابق أجرته حتى ولو كانت المصلحة لم تعلنه بتقديرها ما دام مقرا بأنه علم به ولم يقبله .

وإذن فمتى كان الحكم إذ التفت عما أثاره الممول — الطاعن — من أن مصلحة الضرائب — المطعون عليها — لم تحاول الاتفاق معه قد حصل تحصيلا سائغا أن الممول لم يقبل التقدير الذي أجراه مأمور الضرائب واختلف معه فيه وأن هذا الخلاف استمر قائما أمام المحكمة الابتدائية عند نظر المعارضة المقدمة منه في قرار لجنة التقدير — فإن ما ينعاه الممول على الحكم من خطأ في تطبيق القانون استنادا إلى أنه فوت عليه درجة من درجات التقدير هي محاولة الاتفاق معه يكون على غير أساس، إذ محاولة الاتفاق قد تمت فعلا بعرض التقدير الذي أجراه المأمور عليه وفشلت بسبب إصراره على عدم قبوله وانتهى الأمر بعرض الخلاف على اللجنة .

٢ — الممول هو الذي يقع عليه إثبات خطأ قرار لجنة التقدير وفقا لنص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . وإذن فخطأ الحكم في إسناده إلى الممول الإقرار بأن الطريقة التي اتبعتها لجنة التقدير هي طريقة فنية في حين أنه لم يصدر منه هذا الإقرار — هذا الخطأ لا تأثير له على سلامة الحكم متى كان ما أورده يفيد أن الممول عجز عن تقديم ما يثبت خطأ قرار اللجنة .

الوقائع

في يوم ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ٦٨ سنة ٢٣ ق تجاري وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا

، وفى الموضوع أصليا بنقض الحكم المطعون فيه وبطلان قرار لجنة تقدير الضرائب الخاص بتقدير أرباحه التجارية والصناعية عن السنوات المالية ١٩٤٢ — ١٩٤٣ و ١٩٤٣ — ١٩٤٤ و ١٩٤٤ — ١٩٤٥ وبطلان كافة آثاره ، واحتياطيا إحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٨ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قرر أن لجنة التقدير هى صاحبة السلطة وحدها فى تقدير الأرباح وأن مهمة مأمور الضرائب هى تسهيل مهمة اللجنة بأن يحاول الاتفاق مع الممول ، فإذا فشلت محاولته بطلت الإجراءات التى اتخذها واعتبرت كأنها لم تكن ووجه الخطأ فى ذلك أن مصلحة الضرائب ممثلة فى شخص المأمور هى الدرجة الأولى للتقدير والمسائل التى تحال على لجان التقدير إنما هى المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول فهى هيئة ينحصر اختصاصها فى الفصل فى تظلم الممول من تقدير المأمور لأرباحه ، ومؤدى هذا أنه ليس للجنة التقدير أن تزيد على تقدير المأمور لأنها بهذه الزيادة تكون قد فصلت فيما لم يعرض

عليها ولا يدخل فى اختصاصها ، ومتى قام المأمور بتقدير الأرباح واتخذ قراره فى هذا الشأن وأعلنه للممول انتهت سلطته التقديرية ، وانحصرت بعد ذلك سلطته فى متابعة إجراءات تنفيذ هذا التقدير متى حاز قوته التنفيذية بعد موافقة لجنة الضرائب عليه أو بعد تعديله من سلطات التقدير العليا بالنسبة إلى سلطته ، وأصبح من المتعين عليه احترام هذا التقدير فلا يجوز له العدول عنه إلا للأسباب التى حددها القانون ، ويكون للممول فى هذه الحالة أن يوافق على تقدير المأمورية فى أية حالة كان عليها الخلاف .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من " أن ماذهبت إليه محكمة أول درجة فى هذا الشأن غير صحيح ، لأن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ حين خوّل للجنة تقدير الأرباح الحقيقية للممول الذى لا يمسك دفاتر أو الذى لا تعتمد مصلحة الضرائب دفاتره ولا يتم الاتفاق بينها و بينه على أرباحه الخاضعة للضريبة — لم يقيد اللجنة فى هذا الشأن بأى قيد ، وليس صحيحا أن هذه اللجنة تعتبر درجة عليا من درجات التقاضى بالنسبة للمأمور بحيث إذا رفع إليها موضوع اعتبر تظلما فإما أن تفيد المتظلم أو تؤيد رأى المأمور ، وذلك لأن نص القانون قد جاء مطلقا فى تفويضها بالتقدير" . وهذا الذى قرره الحكم هو التطبيق الصحيح للمادتين ٥٢ و ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومؤداه أنه إذا لم يحصل اتفاق بين الممول ومصلحة الضرائب ، فان التقدير الذى تكون المصلحة قد اقترحته عليه فى سبيل الاتفاق معه يسقط من حيث إنه كان مجرد عرض لم يلحقه قبول فلا يكون له كيان قانونى ، ومن ثم لا تكون المصلحة ملتزمة به ولا يمكن أن يعتبر عرض المسألة على اللجنة أنه طعن فيه ، ولا تكون اللجنة — وهى المختصة قانونا بالتقدير — ممنوعة من الزيادة عليه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون بتفويته على الطاعن درجة من درجات التقدير هى محاولة الاتفاق معه وفقا للمادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ، ذلك أن مصلحة الضرائب ملزمة وفقا للمادة المذكورة أن تحاول الاتفاق معه قبل إحالة مسألته على لجنة التقدير . وقد

نظمت المـادتان ٢٥ و ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ مرحلة الاتفاق و إجراءاته ونصوص هاتين المـادتين صريحة فى أن مأمور الضرائب هو سلطة تقدير قائمة بذاتها تتولى التقدير فى المرحلة الأولى وتناقش الممول فى أسس تقديرها ، وتتلقى ملاحظاته فإما أن تستقر على تقديرها الأول ، و إما أن ترى تخفيضه ، فاذا لم يصل الطرفان إلى الاتفاق أحيل الخلاف على لجنة التقدير — ولكن المصلحة لم تحاول مناقشة الطاعن أو الاتفاق معه . وفى ذلك إخلال بحكم المـادة ٥٢ يترتب عليه بطلان الإحالة و بطلان قرار اللجنة الذى انبنى عليها ، وللطاعن التمسك به فى أية مرحلة من مراحل التقاضى لتعلقه بالنظام العـام .

ومن حيث إن هـذا السبب مردود بمـا ورد فى الحكم المطعون فيه من أن الطاعن ذكر فى صحيفة دعواه صراحة " أنه قدم إقرارا عن السنوات الثـلاث موضوع الدعوى الابتدائية قال فيه : إن تجارته لم تنتج ربحا تستحق عنه ضريبة فلم يعتمد المأمـور إقراره وقدر أرباحا عن الثـلاث سنوات لم يقبلها الطالب واختلف معه فيها ، فأحال مأمور الضرائب الطالب إلى لجنـة التقدير ، كما أن المستأنف ضده (الطاعن) يقرر كذلك فى مذكرته الختامية أنه قبل أثنـاء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة تقدير المأمور وعدل طلباته إلى طلب تأييد ذلك التقدير ، وهو ١٠٥٠ جنيها عن السنة الأولى و ٨٥٠ جنيها عن السنة الثانية من سنى النزاع فى هذا الاستئناف ، وذلك بعد أن كان يزعم أنه لم يربح فيهما ربحا كافيا لأن تربط عليه ضريبة ولا أهمية لمـا يعلل به قبوله هذا من أنه أراد إنهاء النزاع تجنبا لإجراءات التنفيذ المتخذة ضده ، فمادام مسلما فى عريضة دعواه بأن المأمور قدر له أرباحا لم يقبلها واختلف معه فيها قبل إحالة الموضوع إلى اللجنة فلا يقبل منه الآن الطعن بالبطلان لعدم محـاولة الاتفاق . على أن القانون لم يرسم طريقا معينا للاتفاق الذى فرض محاولته قبل الإحالة على اللجنة ، ومن ثم فليس للمستأنف ضده مع تسليمه بعدم اعتماد المأمور لإقراره وتقديره ربحا أكثر لم يقبله هو أن يدفع بأن هذه المحاولة لم تقع " — ويبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة حصلت تحصيلا سائغا من الوقائع التى فصلتها أن الطاعن لم يقبل التقدير الذى أجراه المأمور واختلف معه فيه ، وأن هـذا الخلاف استمر قائمـا أمام المحكمة

الابتدائية عند نظر المعارضة المقدمة منه فى قرار اللجنة ، فليس له بعد ذلك أن يتعلل بأن المصلحة لم تحاول الاتفاق معه ، لأن محاولة الاتفاق قد تمت فعلا بعرض التقدير الذى أجراه المأمور عليه وفشلت بسبب إصراره على عدم قبوله ، وانتهى الأمر بعرض الخلاف على اللجنة ، وهى صاحبة الولاية الأصلية فى التقدير تجريه بهذا الوصف لا بوصف كونها هيئة تنظر فى طعن فى تقدير سابق تجريه مصلحة الضرائب التى ليس لها اختصاص بذلك التقدير ، وإنما لها أن تتفق مع الممول قبل اللجوء إلى لجنة التقدير ، فمتى لم يتم الاتفاق امتنع على الممول التمسك على المصلحة بأى تقدير سابق أجرته ، ولا أهمية لما يتحدى به الطاعن بأن المصلحة لم تعلنه بتقديرها مادام مقرا بأنه علم به ولم يقبله .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم مسخ الواقع وشابه قصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد . أولا : إذ قرر "أن الطاعن لم يقدم أى دليل على خطأ اللجنة فى تقديرها ، ومع ذلك فالواضح فى مذكرته أنه يسلم بأن الطريقة التى اتبعتها اللجنة هى طريقة فنية ، وإن كان يقول إنها ليست هى الطريقة المثلى " مع أن الطاعن لم يقل ذلك فى مذكرته ، وإنما ذكر أن اللجنة بنت حسابها على طريقة يعتبرها الفنيون حتى فى مصلحة الضرائب أسوأ الطرق وأبعدها عن الصواب ، هى طريقة دوران رأس المال ، ولم يسلم بأن الطريقة التى اتبعتها اللجنة هى طريقة فنية ، وفى ذلك مسخ للواقع وخطأ فى الإسناد . ومع أن الطاعن قدم أدلة عديدة على خطأ اللجنة ومخالفتها للنظريات الاقتصادية رغم أنها واجبة التطبيق ، منها أن المواد التى يتجر فيها خاضعة للتسعير الجبرى من شهر يناير سنة ١٩٤١ ، وأن وزارة التموين كانت تراقب مبيعاته وتشرف عليها ، وأنها استولت فعلا على أغلب كميات الحبوب الموجودة لديه ولم يدع أحد بأنه خالف أوامر الاستيلاء أو باع بأعلى من التسعيرة ، فكان من اليسير على اللجنة تحديد الكميات المبيعة وأسعارها على هذا الأساس ، ولكنها لم تفعل وأهملت الأدلة العديدة التى قدمها الطاعن إثباتا لدفاعه ومنها ، استحالة تقدير أرباحه على الأساس الذى رأته اللجنة ، إذ افترضت أن رأس ماله كان يدور فى كل من السنتين الأولى والثانية خمس دورات ، وفى السنة الثالثة سبع دورات رغم أن الصحيح أن تجارة الحبوب موسمية يقوم التاجر بمعظم مشترياته إبان

المحصول فى الفترة بين مايو ويونيه برأس ماله كله أو معظمه مرة واحدة، ثم لا يشترى بعد ذلك إلا القليل ، لأن محصول الحبوب يكون معظمه قد خرج من أيدى المزارعين ، وينتج من ذلك أن تكون أقصى دورات رأس المال هى دورة ونصف دورة أو دورتين فقط ، ومنها أن الطاعن اعترض على مقدار الربح الذى قدره اللجنة عن الإردب الواحد من الذرة بأنه مبالغ فيه. واستدل على ذلك بأن ربحه خاضع للتسعير الجبرى ، كما استدل عليه بالاختلاف الكبير بين تقدير اللجنة وتقدير مأمور الضرائب ، إذ فى حين قرر المأمور أن الربح الناتج من الإردب هو ٤٠ قرشا فى السنة الأولى ، ٣٠ قرشا فى السنة الثانية ، ٢٠ قرشا فى السنة الثالثة مراعيا فى ذلك أوامر وزارة التموين فى تحديد الأرباح — قدرت اللجنة هذا الربح بطريقة عكسية ، وذلك كله يدل على أن الطاعن أثبت خطأ اللجنة خلافا لما قرره الحكم، وثانيا — إذ قرر أن الطاعن لم يمسك الدفاتر التى ينص عليها القانون التجارى رغم أن قانون الضرائب لا يحتم على التاجر ذلك ، وثالثا — إذ لم تمنح المحكمة الاستئنافية الطاعن فرصة كافية لإبداء دفاعه الموضوعى بعد أن رفضت دفاعه القانونى خصوصا وأنه لم يبد دفاعه الموضوعى أمام محكمة الدرجة الأولى التى أخذت بدفاعه القانونى ولم تتعرض لدفاعه الموضوعى .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود ، أولا — بأنه مع التسليم بأن الحكم أخطأ فى القول بأن الطاعن قال فى مذكرته إن الطريقة التى اتبعتها اللجنة هى طريقة فنية فان هذا الخطأ لا تأثير له على سلامة الحكم. ذلك أن الطاعن هو الذى يقع عليه إثبات خطأ قرار اللجنة وفقا لنص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وما أورده الحكم يفيد أنه عجز عن تقديم هذا الإثبات ولم يقدم الطاعن إلى هذه المحكمة صورة رسمية من قرار اللجنة لمعرفة الأسس التى بنى عليها قرارها وهل أخطأ الحكم فى تقريره أن الطاعن لم يقدم أى دليل على خطئها . ومردود ثانيا — بأن المحكمة أفسحت المجال للطاعن لإبداء دفاعه الموضوعى وقد أبداه فعلا كما يتضح من مذكرته لدى محكمة الاستئناف والتى قدم صورة رسمية منها إلى هذه المحكمة. ومن ثم يكون طعنه بأن المحكمة أخلت بحقه فى الدفاع غير صحيح.

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٧٨)

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٥١

القضية رقم ٨٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

---

١ — بيع . النص فى العقد على " التزام البائع وقت طلب المشترى لتحرير العقد النهائى الناقل للملكية التوجه معه وقت طلبه لديوان المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم " والنص أيضا على التزام البائع باستحضار المستندات الدالة على نقل الملكية للمشترى . استخلاص المحكمة من ذلك أن المشترى هو الذى يحرر العقد النهائى ، وأن ما التزم به البائع هو أن يتوجه مع المشترى فى اليوم الذى يحدده إلى ديوان المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم ، وأنه كان يتعين على المشترى بدلا من أن ينذر البائع بتحرير العقد النهائى فى أجل معين أن يحدد فى إنذاره يوما للذهاب إلى ديوان المساحة وينبه على البائع بالذهاب معه إلى الديوان فى هذا اليوم ، وأن البائع كان على حق إذ رد على المشترى بإنذار أبدى فيه استعداده للتصديق على العقد النهائى فى أى وقت . الطعن فى الحكم بمخالفة الثابت فى عقد البيع . على غير أساس .

٢ — بيع . حكم بالفسخ بناء على طلب البائع . تسبيبه . إيراده ضمن أسبابه أن المشترى قصر فى دفع باقى الثمن الذى استحق عليه ، وذلك رغم إنذار البائع إياه بالوفاء ، وإلا كان أى البائع مخيرا بين مطالبته بالقسط المستحق وبين طلب الحكم بفسخ البيع والتعويض المتفق عليه . دلالة ذلك على أن دعوى الفسخ قد سبقها تكليف رسمى بالوفاء . الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه قرر أن القانون لا يشترط لجواز الحكم بفسخ العقود سبق التكليف الرسمى بالوفاء . غير منتج .

٣ — بيع . حكم بالفسخ بناء على طلب البائع . تسبيبه . تقريره أن التقصير جاء من جانب المشترى فلا يحق له قانونا أن يتحدى بعدم قيام البائع بتنفيذ ما التزم به . لا خطأ .

١ — إذا استخلصت المحكمة من بند فى عقد البيع ينص على " التزام البائع وقت طلب المشترى لتحرير العقد النهائى الناقل للملكية التوجه معه وقت طلبه لديوان

المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم كما نص على التزام البائع باستحضار المستندات الدالة على نقل الملكية للمشترى" — إذا استخلصت المحكمة من نص هذا البند أن المشترى هو الذى يحرر العقد النهائى ، وأن ما التزم به البائع هو أن يتوجه مع المشترى فى اليوم الذى يحدده إلى ديوان المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم،وأنه كان يتعين على المشترى بدلا من أن ينذر البائع بتحرير العقد النهائى فى أجل معين — وهو عمل لم يلتزم به — أن يحدد فى إنذاره يوما للذهاب إلى ديوان المساحة وينبه على البائع بالذهاب معه إلى الديوان فى هذا اليوم ، وأن البائع كان على حق إذ رد على المشترى بإنذار أبدى فيه استعداده للتصديق على العقد النهائى فى أى وقت — فإن الطعن فى الحكم بمخالفة الثابت فى عقد البيع يكون على غير أساس .

٢ — متى كان الحكم إذ قضى بفسخ عقد البيع قد أورد ضمن أسبابه أن المشترى قصر فى دفع باقى الثمن الذى استحق عليه وذلك رغم انذار البائع إياه بالوفاء وإلا كان — البائع — مخيرا بين مطالبته بالقسط المستحق وفوائده، وبين طلب الحكم بفسخ البيع والتعويض المتفق عليه — فإنه يكون من مقتضى ذلك أن دعوى الفسخ التى أقامها البائع قد سبقها تكليف رسمى بالوفاء مما يكون معه غير منتج بحث ما إذا كان يشترط وفقا لأحكام القانون المدنى — القديم — سبق التكليف الرسمى بالوفاء لجواز الحكم بفسخ العقد الملزم للجانبين والخالى من شرط صريح فاسخ . ومن ثم فإن الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه قرر أن القانون لا يشترط لجواز الحكم بفسخ العقود سبق التكليف الرسمى بالوفاء — هذا الطعن يكون غير منتج .

٣ — ما دامت المحكمة قد اعتبرت أن التقصير جاء من جانب المشترى دون البائع ، فلا يحق للمشترى قانونا أن يتحدى بعدم قيام البائع بتنفيذ ما التزم به . وليس ثمة بعد ذلك ما يحول دون القضاء للبائع بالفسخ .

الوقائع

فى يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف

القاهرة الصادر فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٥٨٦ سنة ٦٥ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصلا بطلبات الطاعن أمام محكمة ثانى درجة . واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات عن جميع درجات التقاضى ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى أول فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب : حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق ، ذلك أن المحكمة ، إذ قضت برفض طلب التعويض وإلزام الطاعن بمصروفات دعواه عن عقد البيع الابتدائى الأول المحرر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٥ ، اعتمدت على ما قررته من أنه يستفاد من بنده الخامس أن الطاعن هو الذى التزم بتحرير عقده النهائى ؛ ولذا كان المطعون عليه غير مقصر فى الوفاء بالتزاماته ، وذلك رغم إنذاره من الطاعن فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ بتحرير العقد النهائى فى مدى أربعة أيام ، كما اعتمدت على القول بأنه كان يجب على الطاعن أن يحدد فى هذا الانذار يوما ليحضر فيه المطعون عليه إلى مكتب المساحة لمراجعة العقد والتوقيع عليه ، مع أنه يبين من عبارة البند المشار إليه أن المطعون عليه التزم فيه وقت طلب الطاعن بتحرير العقد النهائى والتوجه معه إلى مكتب المساحة لمراجعته والتوقيع عليه وتقديم المستندات

المثبتة لملكيته للبيع ، بحيث إذا قصر فى هذه الالتزامات كان ملزما بتعويض قدره مائة جنيه ، وأن الطاعن نبه عليه فى الإنذار سالف الذكر بالوفاء بهذه الالتزامات ولكنه لم يف بها و بخاصة لم يقدم مستندات التمليك التى لابد منها لإتمام إجراءات الشهر العقارى ، و بذلك يكون قد حق عليه مبلغ التعويض المتفق عليه كما وجب إلزامه بمصروفات الدعوى ، وتكون المحكمة قد خرجت عن مدلول عقد البيع ومقتضى الإنذار المشار إليهما .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم الابتدائى من " أنه فيما يتعلق بطلب الحكم بإثبات التعاقد الحاصل بالعقد المؤرخ ٤٥/٥/٢٥ فإزاء عدم منازعة المدعى عليه فيه وتسليمه به ترى المحكمة أن تقضى به للمدّعى ولكنها ترى إلزام الأخير (الطاعن) بمصاريف الدعوى لما ثبت لها من أن المدّعى عليه لم يتراخ فى تنفيذ إلتزامه وأنه أظهر استعداده للتوقيع على العقد النهائى" و بما جاء فى الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتها المحكمة من أنه " فيما يتعلق بعقد البيع الأول فإنه ينص على إلزام المستأنف عليه (المطعون عليه) عند طلب المشترى لتحرير العقد النهائى التوجه معه وقت طلبه لديوان المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم . والمستفاد من هذا النص أن المستأنف (الطاعن) نفسه هو الذى يحرر العقد النهائى وأنه من أجل ذلك يجب على المستأنف عليه أن يتوجه مع المستأنف فى اليوم الذى يحدده لديوان المساحة لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم . فكان على المستأنف بدلا من أن ينبه عليه فى إنذاره الرقيم ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ بتحرير العقد النهائى فى ظرف أربعة أيام — وهو عمل لم يلتزم به — أن يحدد فى إنذاره يوما للذهاب إلى ديوان المساحة و ينبه على المستأنف عليه بالذهاب معه إلى الديوان فى هذا اليوم . وقد كان المستأنف عليه على حق فى رده فى إنذاره الرقيم ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ بأنه على استعداد للتصديق على العقد النهائى فى أى وقت وقد زاد على ذلك أن حرر طلبا لمراجعة العقد وعرضه على المستأنف فى إنذاره الثانى الرقيم ٦ يناير سنة ١٩٤٧" — وهذا الذى قررته المحكمة ليس فيه ما يخالف عبارة البند الخامس من العقد المشار إليه ونصها "وملزوم البائع وقت

طلب المشترى لتحرير (باللام لا بالباء كما يدعى الطاعن) العقد النهائى الناقل للملكية التوجه معه وقت طلبه لديوان المساحة بالزقازيق لمراجعة العقد والمصادقة عليه أمام رئيس القلم وملزوم باستحضار المستندات الدالة على نقل الملكية للمشترى..." كما لا يجدى الطاعن تحديه بعدم قيام المطعون عليه بتقديم مستندات تمليكه بعد أن اعتبرت المحكمة التقصير من جانب الطاعن لعدم قيامه بتحرير العقد النهائى الملزم هو بتحريره لا من جانب المطعون عليه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تفسير البند الثالث من عقد البيع الابتدائى الثانى المحرر فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٦ — ذلك أنه قرر أن التزام المطعون عليه بتحرير عقده النهائى لا يحل إلا بعد قيام الطاعن بدفع باقى الثمن فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٦ — مع أنه يبين من عبارة البند المذكور أن التزام الطاعن بدفع باقى الثمن لم يكن شرطا لالتزام المطعون عليه بتحرير العقد النهائى وإنما كان فقط شرطا لالتزامه بتسليم بقية الأطيان المبيعة ، يؤيد ذلك أن الجملة الخاصة بكل من هذين الالتزامين جاءت مستقلة عن الأخرى وأن هناك جزءا من باقى الثمن اتفق على تأجيل دفعه إلى شهر سبتمبر سنة ١٩٤٧ دون أن يعلق عليه تحرير العقد النهائى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم الابتدائى من " أنه يبين من الاطلاع على عقد البيع المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٦ أن المتعاقدين قد اتفقا فى البند الثالث منه على أن البائع ملزم بعد دفع الثمن جميعه بتسليم الأرض المبيعة وباستحضار مستندات التمليك وبالتوقيع على عقد البيع النهائى وظاهر من هذا الشرط المتفق عليه أن التزام المدعى عليه (المطعون عليه) متوقف على تنفيذ المدعى (الطاعن) لالتزامه بأداء الثمن جميعه ويترتب على هذا أن المدعى عليه لم يقصر فى أداء التزامه ... " وبما أضافه الحكم المطعون فيه من " أنه فيما يتعلق بعقد البيع الثانى فانه يبين من مراجعته أنه بعد أن ذكر فى البند الأول منه أن المستأنف (الطاعن) دفع من أصل الثمن ١٢٢٧ جنيها واستلم فدانين و١٥ قيراطا و١٥ سهما من الأطيان المبيعة وتعهد بدفع باقى الثمن فى آخر ديسمبر

سنة ١٩٤٦ — نص فى البند الثالث على أن البائع ملزم — بعد قيام المشترى بدفع باقى الثمن بتسليمه باقى الأطيان المبيعة وقدرها ثلاثة أفدنة وملزم بتحرير العقد النهائى وقت طلب المشترى وبإحضار مستندات التمليك . ويؤخذ من ترتيب التزامات المتعاقدين على الوجه المتقدم أن التزام البائع بتحرير العقد النهائى هو أيضا مثل التزامه بتسليم باقى الأطيان المبيعة — لا يحل كما جاء بالحكم المستأنف — إلا بعد قيام المشترى بسداد باقى الثمن فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٦". وهذا التفسير الذى ذهبت إليه المحكمة ليس فيه ما يخالف نص البند الثالث من عقد البيع الثانى كما أوردته المحكمة فى هذه الأسباب ، ولا يغير من هذا النظر ما اتفق عليه فى ذيل العقد المحرر فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٦ من تأجيل دفع جزء من الثمن إلى شهر سبتمبر سنة ١٩٤٧ وذلك لما ورد فى هذا الذيل من نص على إبقاء شروط العقد على حالها .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أنه بعد أن قررت المحكمة أن الطاعن هو الذى التزم بتحرير العقد النهائى عن البيع الأول ، إذ بها وهى فى سبيل تفسير البند الثالث من عقد البيع الثانى تقول : "إنه يؤيد هذا التفسير أيضا نفس تصرف المتعاقدين فى العقد الأول إذ تعهد البائع (المطعون عليه) بتحرير العقد النهائى بعد أن قام المشترى بدفع جميع الثمن" وبذلك تكون المحكمة ناقضت فى موضع ما قررته فى موضع آخر ، ومن ثم يكون حكمها مشوبا بالبطلان .

ومن حيث إنه حتى لو كان هناك تناقض بين ما قالته المحكمة فى العبارة المشار إليها وبين ما سبق أن قررته من أن الطاعن هو الملتزم بتحرير العقد النهائى عن البيع الأول ، فإنه لو استبعدت هذه العبارة من الحكم لاستقام بدونها لما سبق بيانه فى الرد على السببين الأولين ، فهى فضلة استطردت إليها المحكمة من قبيل التزيد الذى لم تكن فى حاجة إليه والذى لا يؤثر على سلامة النتيجة التى انتهت إليها . ومن ثم يكون هذا السبب غير منتج .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون . ذلك أن المحكمة ، إذ قضت بفسخ عقد البيع الثانى ، قالت إن القانون

لا يشترط لجواز الحكم بفسخ العقود سبق التكليف الرسمي بالوفاء — مع أنه إجراء واجب قانونا — كما أنها لم تلق بالا إلى أن الطاعن هو الذي بدأ بمطالبته المطعون عليه بتنفيذ التزاماته، إذ أنذره رسميا في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ بالوفاء بها وذلك قبل حلول ميعاد دفع باقي الثمن المؤجل ولما تخلف أقام الطاعن دعواه بصحة التعاقد والتعويض المتفق عليه ، وبذلك يكون له الحق قانونا في أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته ما دام المطعون عليه لم يقم بتنفيذ ما التزم به ، أما الإنذار الذي وجهه إليه المطعون عليه فإنه قد جاء من جهة بعد ثبوت تقصيره ومن جهة أخرى قبل حلول ميعاد دفع باقي الثمن مما لا يصلح معه أساسا لطلب الحكم بالفسخ .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا — بأنه وإن كانت المحكمة قررت في الحكم المطعون فيه أن القانون لا يشترط لجواز الحكم بفسخ العقد الملزم للجانبين والخالي من شرط صريح فاسخ سبق التكليف الرسمي بالوفاء ، إلا أنه يبين من أسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها الحكم المطعون فيه أن مما أسست عليه المحكمة قضاءها بفسخ عقد البيع الثاني أن الطاعن قد قصر في دفع باقي الثمن الذي استحق عليه وذلك رغم إنذاره رسميا بالوفاء ، وهذا الإنذار الذي يعنيه الحكم ليس هو الإنذار الذي أعلنه المطعون عليه للطاعن في ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ وإنما هو الإنذار الذي أعلنه إليه في ٦ من يناير سنة ١٩٤٧ ونبه عليه فيه بأن يدفع إليه في مدى ثلاثة أيام مبلغ تسعمائة جنيه قيمة القسط الذي حل في شهر ديسمبر سنة ١٩٤٦ وإلا كان مخيرا بين مطالبته بهذا المبلغ وفوائده وبين طلب الحكم بفسخ البيع والتعويض المتفق عليه . وبذلك يكون التكليف الرسمي بالوفاء الذي يقول الطاعن بوجوبه قبل رفع دعوى الفسخ قد حصل فعلا ، مما يكون معه غير منتج بحث ما إذا كان يشترط وفقا لأحكام القانون المدني — القديم — سبق التكليف الرسمي بالوفاء لجواز الحكم بفسخ العقد الملزم للجانبين والخالي من شرط صريح فاسخ . ومردود ثانيا — بأنه ما دام أن المحكمة قد اعتبرت أن التقصير جاء من جانب الطاعن دون المطعون عليه فلا يحق للطاعن قانونا

أن يتحدى بعدم قيام المطعون عليه بتنفيذ ما التزم به وليس ثمة بعد ذلك ما يحول قانونا دون القضاء للطعون عليه بالفسخ .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(٧٩)

القضية رقم ١٣٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — (أ) دعوى التزوير . القول بوجوب مرورها على مرحلتين : مرحلة تحقيق الأدلة ومرحلة الفصل فى الدعوى . متى يتحقق . إذا رأت المحكمة أن من أدلة التزوير ما هو منتج فى إثباته لو صح وأمرت بتحقيقه . استخلاص المحكمة أن أدلة التزوير بجملتها غير منتجة فى إثبات التزوير ، وأن فى وقائع الدعوى ما يدحضها دون حاجة إلى تحقيقها . لها أن تقضى من البداية برفض دعوى التزوير وصحة السند .

(ب) دعوى التزوير . حكم بقبول أحد أدلة التزوير . استئنافه . أثره . ينقل القضية بجميع عناصرها إلى محكمة الاستئناف .

٢ — حكم . تسبيبه . إثبات . دعوى تزوير . عقد بيع مقول بصـــدوره من مورث الخصوم إلى المطعون عليها الأولى . طعن الطاعنين فيه بالتزوير . الحكم برفض دعوى التزوير . دعوى سابقة من المطعون عليها الأولى على الطاعنات الثلاث الأخيرات بتثبيت ملكيتها إلى بعض أشجار النخيل استنادا إلى العقد سالف الذكر . اتخاذ الحكم الصادر برفض دعوى التزوير قرينة على صحة العقد ليس من مجرد عدم طعن الطاعنات الثلاث الأخيرات فيه بالتزوير فى الدعوى السابقة ، بل من طعنهن عليه بالصورية . اتخاذ هذا الحكم أيضا قرينة على صحة العقد ليس من مجرد حضور الطاعن الأول فى الدعوى السابقة بصفته وكيلا عن إحدى الطاعنات الثلاث الأخيرات وعدم طعنهن فيه بالتزوير ، بل من أقواله التى أبداها أمام الخبير المعين فى تلك الدعوى والتى تنم عن الاعتراف بصدور عقد البيع من المورث . الطعن فى الحكم بالقصور وبالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — (ا) دعوى التزوير لا يجب حتما أن تمر على مرحلتين : الأولى مرحلة تحقيق الأدلة ، والثانية مرحلة الفصل فى الدعوى ، إذ هذا إنما يتحقق عملا فى حالة ما إذا رأت المحكمة أن من أدلة التزوير ما هو منتج فى إثباته لو صح وأمرت بتحقيقه ، أما إذا رأت من عناصر الدعوى أن هذه الأدلة بجملتها غير منتجة فى إثبات التزوير أو أن فى وقائع الدعوى ما يدحضها دون حاجة إلى تحقيقها ، كان لها من البداية أن تقضى برفض دعوى التزوير وصحة السند .

(ب) استئناف الحكم القاضى بقبول أحد أدلة التزوير ينقل القضية بجميع عناصرها إلى محكمة الاستئناف .

وإذن فمتى كان الحكم الاستئنافى قد قضى فى دعوى التزوير برفضها بعد أن تبين للمحكمة أن الحكم المستأنف القاضى بتحقيق أحد الأدلة فى غير محله وأن الطعن فى عقد البيع موضوع النزاع غير جدى ، فإن النعى على الحكم الاستئنافى الخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

٢ — متى كان الحكم لم يتخذ قرينة على صحة عقد البيع المقول بصدوره من مورث الخصوم إلى المطعون عليها الأولى — لم يتخذ من مجرد عدم طعن الطاعنات الثلاث الأخيرات عليه بالتزوير فى الدعوى السابقة المقامة عليهن من المطعون عليها الأولى بطلب تثبيت ملكيتها إلى بعض أشجار النخيل المبيعة إليها من المورث بمقتضى العقد سالف الذكر وإنما اتخذ هذه القرينة من طعنهن عليه فيها بالصورية مما يفيد اعترافهن بصدوره من المورث ، كذلك لم يتخذ الحكم من مجرد حضور الطاعن الأول فى الدعوى السابقة بصفته وكيلا عن إحدى الطاعنات الثلاث الأخيرات وعدم طعنهن فيها بالتزوير قرينة على صحة العقد ، بل اتخذ هذه القرينة من أقواله التى لا ينازع فى أنه أبداها أمام الخبير المعين فى تلك الدعوى والتى تنم عن الاعتراف بصدور عقد البيع من المورث — فإن الطعن فى الحكم بالقصور وبالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة

استئناف أسيوط الصادر فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٣٢ سنة ٢٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٨ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفى ٢٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن . وفى ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها : أولا — بعدم قبول طعن السيدات شمعه وسلمى ونظرهان بنات محمد عبد الرسول شكلا لتقريره من غير ذى صفة ، وثانيا — بقبول طعن خلف الله أحمد عبد الرسول بصفته الشخصية شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى الطاعنات الثلاث الأخيرات استنادا إلى أن التوكيل الصادر منهن إلى الطاعن الأول (الذى قرر الطعن بالنسبة إلى الجميع) لا يبيح له الطعن فى الحكم بطريق النقض — وهذا الدفع على أساس ، لأنه يبين من التوكيل رقم ٧٦١ سنة ١٩٤٧ نجع حمادى الصادر من الطاعنات المذكورات إلى الطاعن الأول أنهن لم يوكلنه فى الطعن بطريق النقض . ومن ثم يكون الطعن بالنسبة إليهن غير مقبول شكلا لتقريره من غير ذى صفة .

ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن خلف الله

أحمد عبد الرسول (الطاعن الأول) و باقى الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٣٤٩ سنة ١٩٤٥ كلى قنا على المطعون عليها وآخرين وطلبوا فيها الحكم أولا بإبطال عقد البيع الصادر فى ٤ من مارس سنة ١٩٣٢ والمنسوب صدوره إلى مورث الخصوم لمصلحة المطعون عليها وشطب التسجيلات الموقعة على ٨ أفدنة و ١١ قيراطا و ٢٠ سهما وثلاثة أرباع الساقية و ٨٠ نخلة والمنزلين والطاحون والساقية الموضحة بصحيفة الدعوى وتثبيت ملكيتهم إلى نصيبهم الشرعى فيها جميعا وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٦ قرر الطاعنون الطعن بالتزوير فى عقد البيع المذكور، وفى دعوى التزوير الفرعية قدموا خمسة أدلة أحدها أن المطعون عليها حصلت على ختم المورث أثناء مرضه واصطنعت عقد البيع ثم استصحبت شخصا مجهولا إلى المحكمة انتحل شخصية المورث ووقع على عقد البيع بالختم . ومحكمة الدرجة الأولى حكمت بقبول هذا الدليل وحده لأنه منتج فى الدعوى وأمرت بإثباته بالبينة فاستأنفت المطعون عليها هذا الحكم . ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى التزوير بانية حكمها على أن المطعون عليها سبق أن أقامت الدعوى رقم ٧١٣٨ سنة ١٩٣٤ نجع حمادى على الطاعنات الثلاث الأخيرات بطلب تثبيت ملكيتها إلى ٤٠ نخلة من ضمن النخيل المبيعة لها من زوجها مستندة إلى عقد البيع المطعون فيه بالتزوير وظلت الدعوى قائمة بضع سنين إلى أن قضى فيها ابتدائيا فى ٢٣ من يناير سنة ١٩٣٩ لمصلحة المطعون عليها فاستأنفت الطاعنات المذكورات الحكم وقضت محكمة الاستئناف برفض الدعوى على أساس أن البائع للمطعون عليها باع لها من النخيل أكثر مما يملك ، وأن الطاعنات المذكورات لم يطعن بالتزوير فى العقد طيلة مدة النزاع فى تلك الدعوى بل كان دفاعهن قائما على أن عقد البيع صدر من المورث فعلا غير أنه صورى نظرا لأنه تناول النخيل المملوكة لهن كما تناول منزلا سبق أن باعه إلى أخرى ، وأن الطاعن الأول وهو زوج إحدى الطاعنات الثلاث الأخيرات حضر أمام الخبير الذى ندب فى القضية سالفة الذكر وأبدى أقوالا تنم عن الاعتراف بصدور عقد البيع من المورث ، وأن عقد البيع المطعون فيه سجل فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٣١ فى حياة المورث، وأنه سبق أن باع

العقارات موضوع العقد المطعون فيه إلى ابن له من المطعون عليها بعقد سجل فى أكتوبر سنة ١٩٢٦ ، فلما توفى هذا الابن باع من جديد ما ورثه عنه إلى زوجه المطعون عليها — وذلك يدل على رغبته فى إيثار المطعون عليها بكل ما يملك وأنه لذلك كله يكون الطعن فى عقد البيع بالتزوير ظاهر الفساد .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين : يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون برفضه دعوى التزوير مع أن الذى كان مطروحا على محكمة الاستئناف هو الحكم التمهيدى الصادر من محكمة الدرجة الأولى بقبول أحد أدلة التزوير وإحالة الدعوى على التحقيق لإثباته بالبينة . ووجه الخطأ هو أن لدعوى التزوير مرحلتين : الأولى — مرحلة تحقيق الأدلة ، والثانية — هى مرحلة الفصل فى الدعوى ، ففى المرحلة الأولى ينحصر بحث المحكمة فى أدلة التزوير لتقبل منها ما يكون متعلقا بالدعوى ومنتجا فى إثباتها فتأمر بتحقيقه ، وبعد ذلك تبدأ المرحلة الثانية وهى مرحلة الفصل فى الدعوى ، وللمحكمة فى هذه المرحلة الأخيرة الأخذ بنتيجة التحقيق أو اطراحها ، أما أن ترفض دعوى التزوير وهى بعد فى مرحلتها الأولى رغم وجود دليل متعلق بالدعوى ومنتج فى إثبات تزوير العقد تزويرا ماديا فهو خلط بين المرحلتين وخروج على أحكام القانون .

ومن حيث إن هـذا السبب مردود بأن دعوى التزوير لا يجب حتما أن تمر على مرحلتين ، كما يذهب الطاعن ، إذ هذا إنما يتحقق عملا فى حالة ما إذا تراءى للمحكمة أن من أدلة التزوير ما هو منتج فى إثباته لو صح وأمرت بتحقيقه ، أما إذا تراءى لها من عناصر الدعوى أن هذه الأدلة بجملتها غير منتجة فى إثبات التزوير أو أن فى وقائع الدعوى ما يدحضها دون حاجة إلى تحقيقها كان لها من البداية أن تقضى برفض دعوى التزوير وصحة السند . ولما كان استئناف الحكم القاضى بقبول أحد أدلة التزوير قد نقل القضية بجميع عناصرها إلى محكمة الاستئناف فلا تكون المحكمة قد أخطأت فى تطبيق القانون إذ فصلت فى دعوى التزوير برفضها بعد أن تبين لها أن الحكم القاضى بتحقيق أحد الأدلة فى غير محله وأن الطعن فى العقد غير جدى .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم شابه قصور فى التسبيب كما أخطأ فى تطبيق القانون ، أما وجه القصور فهو أنه قضى بصحة العقد بناء على قرينة لا تؤدى إلى هذه النتيجة ، إذ اتخذ من عدم طعن الطاعنات على العقد بالتزوير عندما أقيمت عليهن من المطعون عليها الدعوى رقم ٧١٣٨ سنة ١٩٤٤ نجع حمادى بطلب تثبيت ملكيتها الى ٤٠ نخلة استنادا الى العقد المذكور — اتخذ من ذلك دليلا على تسليمهن بصحة العقد — فى حين أن سبب عدم طعنهن فى تلك الدعوى على العقد بالتزوير يرجع الى ماقدره الدفاع عنهن من عدم وجود ضرورة لسلوك هذا السبيل اكتفاء بدفاعهن بعدم ملكية البائع للنخيل التى باعها للمطعون عليها بموجب العقد. وهذا الدفاع هو الذى أخذت به محكمة الاستئناف فى تلك الدعوى وقضت بناء عليه برفضها — وأما وجه الخطأ فى تطبيق القانون فهو ان الطاعن الأول تمسك لدى محكمة الاستئناف بأنه إذا جاز الاحتجاج على الطاعنات الثلاث الأخيرات بعدم طعنهن على العقد فى دعوى النخيل فانه هو لم يكن طرفا فى تلك الدعوى ولا يجوز الاحتجاج عليه بما حصل فيها ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع وقررت فى أسباب حكمها "ان المستأنف عليه الأول (الطاعن الأول) فإنه فضلا عن أنه زوج إحدى بنات المورث (إحدى الطاعنات) فانه حضر أمام الخبير الذى ندب فى القضية سالفة الذكر وأبدى أقواله التى تنم عن الاعتراف بصدور عقد البيع من المورث" — فى حين أن زواج الطاعن الأول باحدى الطاعنات وحضوره نائبا عنها أمام الخبير كلاهما لا يؤدى قانونا الى اعتباره خصما فى تلك الدعوى ولا يجيز الاحتجاج عليه بخصومة لم يكن طرفا فيها بصفته الشخصية — ولذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ آخذ الطاعن الأول بأقواله التى أبداها فى دعوى النخيل — قد أخطأ فى تطبيق القانون .

ومن حيث إن هذا السبب بشقيه مردود أولا — بأن الواضح من أسباب الحكم التى سبق بيانها أن المحكمة لم تتخذ قرينة على صحة العقد من مجرد عدم طعن الطاعنات الثلاث الأخيرات عليه بالتزوير فى الدعوى السابقة و إنما اتخذت هذه القرينة من طعنهن عليه فيها بالصورية مما يفيد اعترافهن بصدوره من المورث وهى قرينة سائغة. ومردود ثانيا — بأن المحكمة لم تتخذ من مجرد حضور الطاعن الأول

بصفته وكيلا عن إحدى الطاعنات الثلاث الأخيرات فى تلك الدعوى وعدم طعنهن فيها على العقد بالتزوير قرينة على صحته، بل اتخذت هذه القرينة من أقواله التى أبداها أمام الخبير المعين فى تلك الدعوى والتى قالت عنها المحكمة "إنها تنم عن الاعتراف بصدور عقد البيع من المورث". وليس فيما قرره الحكم فى هذا الخصوص خطأ فى تطبيق القانون. ولم ينع الطاعن عليه أنه عزا إليه ما لم يبده أمام الخبير ومن ثم يكون طعنه على غير أساس متعين الرفض .

---

(٨٠)

القضية رقم ١٤١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . الطعن فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع خلافا لحكم سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم فيه . اتحاد موضوع الدعويين وسببهما . شرط لقبوله . مثال . دعوى بتثبيت ملكية المدعى إلى حصته الميراثية فى منزل . الحكم بثبوتها للدعى، قيام الحكم على أن المنزل كان مملوكا لآخر باعه إلى مورثة المدعى بعقد لم يسجل أثبت تاريخه، وأنها وضعت اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية . استئناف المدعى عليه هذا الحكم . طعن المدعى عليه أثناء نظر الاستئناف بالتزوير فى الشهادة الرسمية الدالة على تاريخ إثبات عقد البيع المقول بصدوره إلى المورثة . الحكم برد وبطلان هذه الشهادة . الحكم برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . الطعن فى الحكم الأخير بطريق النقض لمخالفته الحكم الصادر فى دعوى التزوير . هذا الطعن على غير أساس متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما ثبت للمحكمة من أن مورثة المدعى كسبت ملكية المنزل بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٢ — نقض . طعن . حكم صادر قبل العمل بقانون المرافعات الجديد من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة جزئية . العيب فى تسبيبه . لا يصلح سببا للطعن فيه .

(المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)

١ — يشترط لقبول الطعن بطريق النقض فى الحكم الانتهائى لفصله فى نزاع خلافا لحكم سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم فيه وفقا للمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض – يشترط أن يكون موضوع الدعويين وسببهما واحدا . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الحكم الابتدائى إذ قضى بثبوت ملكية المطعون عليه الأول لحصته الميراثية فى المنزل موضوع النزاع ، قد أقام قضاءه على أن هذا المنزل كان مملوكا لآخر باعه إلى مورثة المطعون عليه الأول والطاعن بعقد لم يسجل أثبت تاريخه ، وأنها وضعت اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية فاستأنف الطاعن هذا الحكم ، وأثناء نظر الاستئناف طعن بالتزوير فى الشهادة الرسمية الدالة على تاريخ إثبات عقد البيع المقول بصدوره إلى المورثة ، وقضى برد وبطلان هذه الشهادة لتزويرها ، ثم قضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف — فان الطعن فى هذا الحكم الأخير استنادا إلى أنه خالف الحكم الصادر فى دعوى التزوير يكون على غير أساس متى كان الحكم المطعون فيه لم يقم قضاءه بملكية المورثة على أساس أنها كسبت ملكية المنزل بموجب العقد الذى ثبت فى دعوى التزوير أن الشهادة الرسمية الدالة على إثبات تاريخه مزورة ، وإنما أقام قضاءه على ما ثبت للمحكمة من التحقيق الذى أجرته من أن المورثة كسبت الملكية بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وكان الثابت من الحكم أنه وإن كان قد أشار إلى الشهادة الرسمية سالفة الذكر فانما أشار اليها ليعزز ما قرره شهود المطعون عليه الأول فى التحقيق من أن وضع يد المورثة كان بنية التملك لشرائها المنزل بعقد أثبت تاريخه .

٢ — العيب فى التسبيب لا يصلح سببا لنقض حكم صدر قبل العمل بقانون المرافعات الجديد من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة جزئية . وإذن فما يكون قد شاب الحكم المطعون فيه من عيب فى التسبيب لاستناده إلى الشهادة المشار إليها بعد أن قضى بتزويرها : ليس من الأسباب التى تجيز الطعن فيه .

الوقائع

فى يوم ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة مصر

الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ١١٤٧ سنة ١٩٤٦ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليه الأول أو إحالة القضية على محكمة مصر الإبتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٧ و٢٠ و ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٣٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٧ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى حسبما يؤخذ من الحكم المطعون فيه، تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقامها على الطاعن و باقى المطعون عليهم أمام محكمة بولاق الجزئية بطلب تثبيت ملكيته إلى اثنى عشر قيراطا شائعة فى أربعة وعشرين قيراطا فى أرض ومبانى المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى وتسليم هذا القدر له إلى آخر طلباته مرتكنا فى دعواه إلى أن هذا المنزل كان ملكا لمورثته المرحومة هانم محمد حسن التى توفيت عن زوجها (الطاعن) وابن عمها (المطعون عليه الأول) فيكون ما يخصه فيه بطريق الميراث هو النصف ، و بعد أن أحالت المحكمة الجزئية الدعوى على التحقيق وسمعت شهود الطرفين قضت للمطعون عليه الأول بطلباته بانية حكمها على ما ثبت لها من أن المنزل موضوع النزاع كان ملكا لبيومى بركات الذى باعه للمرحومة هانم محمد حسن (مورثة الطرفين) بعقد لم يسجل أثبت تاريخه فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٥ بمحكمة مصر المختلطة وعلى أنها وضعت اليد عليه من تاريخ شرائها بصفتها مالكة حتى وفاتها فى يناير سنة ١٩٤١ وانحصر ميراثها فى كل من الطاعن والمطعون عليه الأول لكل منهما النصف . استأنف

الطاعن هذا الحكم وأثناء نظر استئنافه طعن بالتزوير فى الشهادة الرسمية المستخرجة من قلم العقود الرسمية بمحكمة مصر المختلطة فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ الدالة على أنه وجد بسجل إثبات التاريخ فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٥ تحت رقم ١٧٤٨٥ ملخص عقد بيع صادر من بيومى بركات محمد إلى الست هانم محمد حسن وقضى فى دعوى التزوير الفرعية برد و بطلان هذه الشهادة لتزويرها . بعد ذلك عجل المطعون عليه الأول الدعوى الأصلية التى كانت قد وقفت حتى يفصل فى دعوى التزوير الفرعية وذكر فى طلب التعجيل أن الحكم القاضى بتزوير هذه الشهادة لا تأثير له على موضوع النزاع ، فقضت المحكمة الاستئنافية بحكمها المطعون فيه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مؤسسة قضاءها على الأسباب الآتية : " حيث إن الحكم المستأنف فى محله لأسبابه التى بنى عليها والتى تأخذ بها هذه المحكمة . وحيث إنه يضاف إلى ماتقدم أن الشهادة المؤرخة ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ المقدمة من محمود محمد أحمد التى أشار إليها الحكم المستأنف قد حكم بردها و بطلانها بالحكم الصادر من هذه المحكمة فى ١٩٤٩/٣/١٣ فى قضية التزوير الفرعية " .

ومن حيث إن الطعن بنى على أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض استئناف الطاعن وتأييد الحكم المستأنف جاء مخالفا لحكم نهائى سبق صدوره فى نفس الدعوى فى ١٩٤٩/٣/١٣ وهو القاضى برد و بطلان الشهادة الرسمية المستخرجة من قلم كتاب محكمة مصر المختلطة والدالة على أنه يوجد بسجل إثبات التاريخ فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٥ تحت رقم ١٧٤٨٥ ملخص عقد بيع صادر من بيومى بركات محمد إلى الست هانم محمد حسن (مورثة الطرفين)، ووجه المخالفة هو أن الحكم الابتدائى اتخذ من هذه الشهادة دعامة لقضائه للمطعون عليه الأول فكان من مقتضى الحكم بتزويرها إلغاء الحكم المؤسس عليها لا تأييده، إلا أن الحكم المطعون فيه اتخذ من الحكم القاضى بتزويرها دليلا يعزز به أسباب الحكم الابتدائى مع أنه دليل هادم له بما ينبنى عليه نقضه عملا بالمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض .

ومن حيث إن هـذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يقم قضاءه بملكية المرحومة هانم محمد حسن مورثة الطرفين للنزل موضوع النزاع على أساس أنها كسبت ملكيته بموجب العقد المشار إليه الذى ثبت فى دعوى التزوير الفرعية أن الشهادة الرسمية الدالة على إثبات تاريخه مزورة ، ولكنه مقام على ما ثبت للمحكمة من التحقيق الذى أجرته من أن المورثة المذكورة كسبت ملكيته بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وإنما أشار الحكم الابتدائى إلى الشهادة الرسمية سالفة الذكر ليعزز بها ما قرره شهود المطعون عليه الأول فى التحقيق من أن وضع يد مورثته كان بنية التملك لشرائها المنزل بعقد أثبت تاريخه فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٥ ، ومن ثم لا يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى بعد الحكم بتزوير الشهادة المشار إليها — لا يكون بذلك قد خالف حكما سابقا فى معنى المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض لاختلاف موضوع الدعويين وسببهما ، أما ما يكون قد شابه من عيب فى التسبيب لاستناده إلى الشهادة المشار إليها بعد أن قضى بتزويرها ، فهو ليس من الأسباب التى تجيز الطعن فيه عمـلا بالمـادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض لصدوره فى ٢٢ من مايو سـنة ١٩٤٩ من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة جزئية .

ومن حيث إنه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس ومتعينا رفضه .

---

(٨١)

القضية رقم ١٥٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

تزوير . دليل . تقدير ما إذا كان منتجا فى إثبات التزوير . مما يستقل به قاضى الموضوع على شرط أن يكون قضاؤه مبنيا على أسباب تكفى لحمله . مثال .

(المادة ٢٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

تقدير ما إذا كان الدليل منتجا فى إثبات التزوير وإن كان مما يستقل به قاضى الموضوع إلا أن هذا مشروط بأن يكون قضاؤه مبنيا على أسباب تكفى لحمله . وإذن فمتى كان الحكم قد قضى برفض دعوى التزوير المقامة من الطاعن على المطعون عليه فيما نسب إليه من تسلمه إعلان حكم دون إجابة الطاعن إلى ما طلبه من ندب خبير وإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن الختم الموقع به على ورقة الإعلان ليس ختمه وأنه لا يتعامل إلا بختم واحد، وأن المخاطب معه أصلا لا يمت إليه بصلة وليس من رجال الإدارة. ولسماع شهادة المحضر الذى باشر الإعلان عما إذا كان الطاعن هو الذى تسلم صورته أو شخص خلافه . وكان الحكم قد أقام قضاءه على : ." أن الطاعن لم يقــدم شيئا من الأدلة المنتجة فى الدعوى والتى من شأنها لو صحت أن تؤيد دعوى التزوير ، ولذا فإنه لا يكون هناك محل لإحالتها على التحقيق ولا ندب خبير ، فإنه حتى لو صح أن الختم الموقع به على الإعلان يختلف عن باقى الأختام التى يريد هو أن يقدمها فإن ذلك لن يكون دليلا على أن الختم الموقع به على الإعلان لم يكن له " ـ فان هذا الذى جاء بالحكم يقصر عن أن يكون سببا لتبرير ما قضت به المحكمة من رفض طلب الطاعن تعيين خبير والإحالة على التحقيق ولو أنها يسرت للطاعن السبيل الى هذا الإثبات فربما قد تغير وجه الرأى فى الدعوى ، إذ تمحيص الأدلة التى قدمها

الطاعن وكشفها على حقيقتها مما يكون له أثر بالغ فى توجيه اعتقاد المحكمة الى ناحية أو أخرى . ومن ثم فإن الحكم يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٣٦ سنة ٢٠ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٧ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ومصادرة الكفالة . وفى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم القصور فى التسبيب إذ قضى برفض دعوى التزوير المقامة منه على المطعون عليه فيما نسب إليه من تسلمه إعلان الحكم الابتدائى فى ٩ من أبريل سنة ١٩٤٥ بعد أن أثبت المحضر بهذا الإعلان أن المخاطب معه كان أولا شخصا يدعى عبد القادر أحمد ثم أثبت بإرشاد المطعون عليه (المستأنف عليه) أن الطاعن (المستأنف) حضر شخصيا ووقع بختمه بما يفيد تسلم إعلان الحكم وذلك دون إجابة الطاعن الى ما طلبه من ندب خبير وإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت : أولا — أن الختم الموقع به على ورقة الإعلان ليس ختمه ، ثانيا — أن المخاطب معه أصلا عبد القادر

أحمد مذكور لا يمت إليه بصلة وليس من رجال الإدارة، وثالثا — أنه لا يتعامل إلا بختم واحد ، ورابعا — سماع شهادة المحضر الذى قام بالإعلان عما إذا كان الطاعن هو الذى تسلمه أو سواه . ولو أنها أجابته إلى ما طلبه لاستطاع أن يثبت حصول التزوير ولكنها رفضت دعواه بناء على أسباب قاصرة .

ومن حيث إنه جاء بالحكم "أن المدعى (الطاعن) لم يقدم شيئا من الأدلة المنتجة فى الدعوى والتى من شأنها لو صحت أن تؤيد دعوى التزوير، ولذا فإنه لا يكون هناك محل لإحالتها على التحقيق ولا لندب خبير، فإنه حتى لو صح أن الختم الموقع به على الاعلان يختلف عن باقى الأختام التى يريد هو أن يقدمها فإن ذلك لن يكون دليلا على أن الختم الموقع به على الاعلان لم يكن له". وهذا الذى جاء بالحكم يقصر عن أن يكون سببا لتبرير ما قضت به المحكمة من رفض طلب الطاعن تعيين خبير والإحالة على التحقيق ليثبت أن الختم الموقع به على ورقة الإعلان ليس ختمه وأنه لا يتعامل إلا بختم واحد وأن المخاطب معه أصلا عبد القادر أحمد مذكور لا يمت إليه بصلة وليس من رجال الإدارة ، ولسماع شهادة المحضر الذى باشر الإعلان عما إذا كان الطاعن هو الذى تسلم منه صورته أو شخص خلافه، ولو أنها يسرت للطاعن السبيل إلى هذا الإثبات لربما قد تغير وجه الرأى فى الدعوى. ذلك أن تقدير ما إذا كان الدليل منتجا فى إثبات التزوير وإن كان مما يستقل به قاضى الموضوع إلا أن هذا مشروط بأن يكون قضاؤه مبنيا على أسباب تكفى لحمله . ولما كان تمحيص الأدلة التى قدمها الطاعن وكشفها على حقيقتها مما يكون له أثر بالغ فى توجيه اعتقاد المحكمة إلى ناحية أو أخرى ، وكانت الأسباب التى استند إليها الحكم فى رفض دعوى الطاعن دون إجابته إلى طلب التحقيق لا تبرر قضاءه — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصرا قصورا يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١

(٨٢)

القضية رقم ٩٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — التزام . عدم تجزئته . يصح تقريره بإرادة المتعاقدين . بيع قطعتى أرض منفصلتين الواحدة عن الأخرى . إفراغهما معا فى محرر واحد . دعوى من المشترى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع بالنسبة إلى إحدى القطعتين . الحكم برفضها تأسيسا على أن التزامات المشترى بالنسبة إلى القطعتين واحدة لا تقبل التجزئة وأنه قصر فى الوفاء بها . تحصيل المحكمة أن المشترى تعهد بوفاء دين قطعة مما يتبقى من ثمن الثانية وأن نية البائع واضحة فى هذا من رغبته التخلص من ديونه دفعة واحدة ببيع قطعتى الأرض على السواء لمشتر واحد يكمل من باقى ثمن إحداهما ما عن الأخرى لنفس الدائن . طعن المشترى فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه أوفى إلى البائع بكامل ثمن القطعة التى طلب الحكم بصحة ونفاذ العقد بالنسبة إليها . على غير أساس .

٢ — حكم . تسبيبه . وقوع خطأ فى القانون فى أسبابه . لا يبطله متى كان هذا الخطأ لم يؤثر فى النتيجة التى انتهى اليها . مثال . حكم . تقريره أنه ينبنى على تقصير المشترى فى تنفيذ التزاماته بالنسبة إلى إحدى القطعتين المبيعتين بطلان عقد البيع برمتـه . ذلك لا يبطله متى كان قد أقيم فى أساسه على ما حصلته المحكمة من أن التزامات المشترى بالنسبة إلى القطعتين واحدة لا تقبـل التجزئة ، وأنه قصر فى الوفاء بها ، وأن البائع تمسك قبله بالدفع بعدم التنفيذ . الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج .

١ — عدم تجزئة الالتزام يصح تقريره بإرادة المتعاقدين . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن اشترى من المطعون عليه قطعتى أرض منفصلتين الواحدة عن الأخرى أفرغا معا فى محرر واحد ، وكان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقـد البيع بالنسبة إلى إحدى القطعتين تأسيسا على أن التزامات الطاعن بالنسبة إلى القطعتين واحدة لا تقبل

التجزئة وأنه قصر فى الوفاء بها ، قد أقام قضاءه على أن الطاعن تعهد بوفاء دين قطعة مما يتبقى من ثمن الثانية وأن نية المطعون عليه واضحة فى هذا من رغبته التخلص من ديونه دفعة واحدة ببيع قطعتى الأرض على السواء لمشتر واحد يكمل من باقى ثمن إحداهما ما على الأخرى لنفس الدائن – متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك ، فإن ما ينعاه عليه الطاعن من خطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه أوفى إلى المطعون عليه بكامل ثمن القطعة التى طلب الحكم بصحة ونفاذ العقد بالنسبة إليها يكون على غير أساس .

٢ – لا يبطل الحكم إذا وقع فى أسبابه خطأ فى القانون ما دام هذا الخطأ لم يؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها . وإذن فخطأ الحكم فيما قرره من أنه ينبنى على تقصير المشترى – الطاعن – فى تنفيذ التزاماته بالنسبة إلى إحدى القطعتين المبيعتين بطلان عقد البيع برمته مع أن هذا التقصير لا يعد سببا لاعتبار العقد باطلا – هذا الخطأ لا يبطل الحكم متى كان قد أقيم فى أساسه على ما حصلته المحكمة من أن التزامات المشترى بالنسبة للقطعتين واحدة لا تقبل التجزئة ، وأنه قصر فى الوفاء بها ، وأن البائع – المطعون عليه – تمسك قبله بالدفع بعدم التنفيذ فلا يكون محقا فى دعواه . ومن ثم فإن الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير منتج .

الوقائع

فى يوم ٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٨ سنة ٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .
وفى ١٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٢٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل

من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٨ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضاعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى أول مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل حسبا يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أن المطعون عليه باع الى الطاعن بعقد بيع ابتدائى مؤرخ فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٣ ، قطعتى أرض زراعية بزمام ناحية محلة أبى على مركز دسوق : الأولى ومساحتها فدان و ١٦ قيراطا بثمن قدره ٥٠٠ جنيه اتفق على أن يدفع منه المشترى (الطاعن) الى عبد الرحمن السيد دينه الخاص بهذه القطعة بموجب عقد بيع وفائى مسجل فى سنة ١٩٢٤ ومقداره ٣٠٠ جنيه ، ويدفع منه كذلك إلى الدائن المذكور مبلغ ١١٥ جنيها مقابل شطب الاختصاص الموقع منه على هذه القطعة ، وما يتبقى بعد ذلك يدفع أيضا الى نفس الدائن من أصل دينه الخاص بالقطعة الثانية ، على أن يكون الدفع مقابل الحصول منه على مخالصة بالطريق الودى أو يعرض عليه المبلغ عرضا رسميا ، والقطعة الثانية المبيعة ومساحتها فدان و ١٢ قيراطا بيعت بثمن قدره ٤٥٠ جنيها اتفق على أن يدفع منه المشترى ما يوفى بكامل دين عبد الرحمن السيد الخاص بهذه القطعة ، والباقى يكون مستحقا للبائع وقت طلبه ، وفى ذيل عقد البيع المذكور أقر البائع بأنه تسلم من المشترى مبلغ ٢٤٧ جنيها من الثمن الموضح بالعقد منه ٢٣١ جنيها و ٧٥٠ مليما عبارة عن قيمة دين عبد الرحمن السيد الخاص بالقطعة الثانية و ١٣ جنيها مقدم أتعاب المحامى الذى يباشر الدعوى التى تقام على عبد الرحمن السيد المذكور ، والباقى عبارة عن مقابل رسم إنذاره والمصروفات الأخرى . وفى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٣ أنذر البائع عبد الرحمن السيد المذكور

برغبته فى استرداد القطعة الثانية . وفى ١٨ من أغسطس سنة ١٩٤٣ أقام عليه الدعوى رقم ٦٧٠ سنة ١٩٤٣ كلى طنطا طالبا الحكم بصحة ونفاذ الإقرار الصادر اليه من عبد الرحمن السيد المذكور بقبوله رد ملكية القطعة المذكورة مقابل تسلمه مبلغ ٢٣١ جنيها و ٧٥٠ مليما . وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٤ حكم للمدعى فيها بطلباته، فاسترد القطعة المذكورة وتسلمها . وفى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ تأيد هذا الحكم من محكمة استئناف الاسكندرية . أقام الطاعن بعد ذلك على المطعون عليه الدعوى رقم ١٠٢ سنة ١٩٤٥ كلى دمنهور طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٣ بالنسبة الى القطعة الثانية وحدها دون القطعة الأولى . وفى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ حكم له بطلباته . فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم . وفى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٩ حكم بإلغائه ورفض دعوى الطاعن مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة فطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها خطأ الحكم فى تطبيق القانون من وجهين : الأول ـ إذ قضى بأن التزامات الطاعن (المشترى) لا تقبل التجزئة مع أن العقد قد تضمن بيع قطعتين من الأرض منفصلتين الواحدة عن الأخرى ، فهو فى حقيقته عبارة عن بيعين كل منهما مستقل عن الآخر ، ولا يغير من ذلك إفراغهما معا فى محرر واحد . ولما كان الطاعن قد أوفى إلى المطعون عليه بكامل ثمن القطعة الثانية فان القضاء برفض دعواه بصحة ونفاذ البيع الخاص بهذه القطعة يقوم على خطأ فى تطبيق القانون ، والثانى ـ إذ قضى ببطلان عقد البيع جملة بناء على ما حصله من تقصير الطاعن فى تنفيذ التزاماته وتمسك المطعون عليه بالدفع بعدم التنفيذ، مع أنه لا يترتب قانونا على ذلك بطلان البيع و إنما يترتب عليه إما إجبار المقصر على الوفاء بالتزاماته وإما توقف الطرف الآخر عن الوفاء إلى أن يقوم المقصر بما التزم به .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود : أولا ـ بما أورده الحكم من أن "نصوص عقد البيع ومضمونه صريحة فى أن التزامات المستأنف عليه (الطاعن)

بالنسبة للقطعتين واحدة لا تقبل التجزئة ، ولا أدل على ذلك من تعهده بتسديد دين قطعة مما يتبقى من ثمن الثانية . ونية البائع واضحة فى هذا من رغبته التخلص من ديونه دفعة واحدة ابيع قطعتى الأرض على السواء لمشتر واحد ، يكمل من باقى ثمن إحداهما ما على الأخرى لنفس الدائن" . ولما كان عدم تجزئة الالتزام يصح تقريره بارادة المتعاقدين وكان تحصيل الحكم له سليما فإن ما ينعاه عليه الطاعن من خطأ فى هذا الخصوص يكون فى غير محله . ومردود ثانيا ـ بأن ما قررته المحكمة من أنه ينبنى على تقصير الطاعن فى تنفيذ التزاماته بالنسبة إلى إحدى القطعتين المبيعتين بطلان عقد البيع برمته مع أن هذا التقصير لا يعد سببا لاعتبار العقد باطلا إلا أن هذا الخطأ فى تقريرها لا تأثير له على سلامة حكمها برفض دعوى الطاعن ، ذلك أنه مقام فى أساسه على ما حصلته المحكمة من أن التزامات الطاعن لا تقبل التجزئة ، وأنه قصر فى الوفاء بها ، وأن المطعون عليه تمسك قبله بالدفع بعدم التنفيذ فلا يكون محقا فى دعواه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم مسخ أوراق الدعوى وشابه من ذلك قصور يبطله وذلك فى ثلاثة مواضع : الأول ـ إذ قرر أن الطاعن لم يدفع إلى المطعون عليه شيئا من الثمن مع أن الثابت من الأوراق هو أنه دفع اليه فى مجلس العقد مبلغ ٢٤٧ جنيها من ثمن القطعة الثانية وعرض عليه الباقى من ثمنها ، فلما لم يقبله أودعه خزانة محكمة دمنهور الابتدائية فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، والثانى ـ إذ قرر أن عقد البيع يوجب على الطاعن أن يعرض دين عبد الرحمن السيد الخاص بالقطعة الأولى عرضا رسميا مع أن عقد البيع لا يلزمه بذلك بل ترك له الخيار ، إن شاء سلك الطريق الودى ، وإن شاء سلك الطريق الرسمى ، والثالث ـ إذ ذهب إلى أن عقد البيع الوفائى الذى باع به المطعون عليه القطعة الأولى إلى عبد الرحمن السيد لم يصبح بيعا باتا كما قال الطاعن واستند اليه فى عدم دفعه الدين الخاص بهذه القطعة ـ بل إنه قضى ببطلانه بطلانا مطلقا على ما هو ثابت من الحكمين المقدمين من المطعون عليه (المستأنف) مع أن الحكمين المشار اليهما قد صدر أولهما فى الدعوى رقم ٤١٩ سنة ١٩٤١ كلى طنطا

وثانيهما فى الدعوى رقم ٨٦٥ سنة ١٩٤٣ كلى طنطا ، وقد كانت الخصومة فيهما قائمة بين عبد الرحمن السيد وحسين حسين زماره ، ولم يكن المطعون عليه عبد الرحمن حسين زماره طرفا فيهما .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا – بأن ما قرره الحكم بشأن عدم دفع الطاعن شيئا من الثمن كان خاصا بثمن القطعة الأولى ، وهو تقرير صحيح حمله الطاعن على غير حقيقته . ولما كانت التزامات الطاعن لا تقبل التجزئة فإن ما رتبه الحكم على التقرير المذكور يكون صحيحا لا عيب فيه . ومردود ثانيا – بأن ما حصله الحكم من وجوب عرض الطاعن دين عبد الرحمن السيد الخاص بالقطعة الأولى عرضا رسميا هو تحصيل لا مسخ فيه ، ذلك أنه جاء فى عقد البيع أن الطاعن يدفع ثمن هذه القطعة إلى عبد الرحمن السيد " على أن يكون الدفع مقابل إعطاء المخالصة من عبد الرحمن السيد بالطريق الودى أو يعرض عليه المبلغ عرضا رسميا على يد محضر " – وهى عبارة صريحة فى أنه إذا امتنع عبد الرحمن السيد عن تسلم دينه وإعطاء المخالصة بالطريق الودى لزم الطاعن أن يسلك معه الطريق الرسمى . ومردود أخيرا – بأن الطاعن لم يقدم إلى هذه المحكمة الدليل على أن الحكمين المقدمة منه صورتاهما فى ملف الطعن هما الحكمان اللذان أشار إليهما الحكم المطعون فيه ، واللذان كانا مقدمين من المطعون عليه إلى محكمة الاستئناف . ومن ثم يكون تعييبه الحكم بالمسخ فى هذا الخصوص عاريا عن الدليل .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ رتب على عدم عرض الطاعن على عبد الرحمن السيد الدين الخاص بالقطعة الأولى بطلان البيع جملة ، حتى بالنسبة إلى القطعة الثانية التى دفع الطاعن كامل ثمنها ، فى حين أنه لم يصب المطعون عليه ضرر ما بسبب تقصير الطاعن ، على فرض التسليم به ، إذ كان فى وسعه الوصول إلى الحكم ببطلان عقد البيع الوفائى الخاص بالقطعة الأولى لأن تقرير هذا البطلان لا يتوقف على دفع الدين المؤمن بالرهن ولا على عرض الوفاء به .

ومن حيث إن هذا السبب ليس إلا ترديدا لما أثاره الطاعن فى السبب الأول وتفريعا عنه فانه يكون مثله مردودا لذات الاعتبارات .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٨٣)

القضية رقم ١٤٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : محمد المفتى الجزايرلى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — اختصاص . أعمال إدارية . إجراءات الحجز الإدارى وبيع المال المحجوز. ليست من قبيل الأعمال الادارية التى تصدرها الحكومة فى سبيل المصلحة العامة وفى حدود القانون بوصفها صاحبة السلطة العامة . هى نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة بوصفها دائنة تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية . اختصاص المحاكم بنظر صحتها أسوة باختصاصها بالنظر فى صحة إجراءات البيوع الجبرية القضائية .

(المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم)

٢ — اختصاص . شرط اعتبار عمل ما من قبيل القضاء . أن يكون صادرا من هيئة يخولها القانون سلطة القضاء . اعتماد الإدارة رسو مزاد المال المحجوز . ليس من قبيل القضاء بصحة إجراءات حجزه . الطعن فيه أمام القضاء . جائز .

٣ — حجز إدارى . المادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ . نصها صريح قاطع فى وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه ، وفى أنه لا يصح الشروع فى حجز العقار إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى للوفاء بالأموال . حكم ببطلان حجز أوقعته جهة الإدارة على عقار . تسبيبه . إقامته على ما حصلته المحكمة من أن المنقولات التى سبق توقيع الحجز عليها تفى بالوفاء بالمال المطلوب وأنه ما كان ينبغى لجهة الإدارة أن تلجأ إلى الحجز العقارى إلا بعد التصرف فى هذه المنقولات وظهور أن ثمنها لا يفى بوفاء المطلوب . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(المادة ١٠ من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠)

٤ — حجز إدارى . طعن المحجوز عليه على إجراءات الحجز والبيع بمخالفة القانون . لم يرسم له الشارع طريقا معينا كما فعل بالنسبة للمحجوز عليه قضائيا بحيث يترتب على تفويته اعتبار هذه الإجراءات صحيحة . حق المحجوز عليه إداريا فى الطعن يبقى قائما حماية لحق ملكيته . القضاء ببطلان إجراءات الحجز . أثره . تعتبر هذه الإجراءات كأن لم تكن فلا يترتب عليها أثر ما فى حقوق الكافة ما لم يحرمهم الشارع بنص صريح . ملكية العقار المبيع . تعتبر أنها باقية فى ذمة المحجوز عليه ولم تنتقل منها إلى ذمة الراسى عليه المزاد .

١ — إجراءات الحجز الإدارى وبيع المال المحجوز ليست من قبيل الأعمال الإدارية التى تصدرها الحكومة فى سبيل المصلحة العامة وفى حدود القانون بوصفها صاحبة السلطة العامة والتى ينطبق عليها الحظر المنصوص عليه فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم ، بل هى نظام خاص وضعه المشرع تيسيرا على الحكومة بوصفها دائنة تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية ، وهو نظام أكثر اختصارا وأقل نفقة من النظام المرسوم لسائر الدائنين فى اقتضاء ديونهم . ومن ثم كان من اختصاص المحاكم النظر فى صحة إجراءات الحجز الإدارى وبيع المال المحجوز أسوة باختصاصها بالنظر فى صحة إجراءات البيوع الجبرية القضائية .

٢ — القول بأن اعتماد الإدارة رسو مزاد المال المحجوز هو من قبيل القضاء بصحة إجراءات حجزه فلا يصح الطعن فيه أمام المحاكم عملا بمبدأ فصل السلطات — هذا القول فى غير محله ، إذ شرط اعتبار عمل ما من قبيل القضاء هو أن يكون صادرا عن هيئة يخولها القانون سلطة القضاء وهو ما لا يتوافر لجهة الإدارة فى هذا الخصوص .

٣ — نص المادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ صريح "قاطع فى وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه وفى أنه لا يصح الشروع فى حجز العقار إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى لسداد الأموال" . ولا مساغ للاجتهاد فى مورد النص . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى ببطلان الحجز الذى أوقعته جهة الإدارة على عقار المطعون عليهم ، قد أقام قضاءه على ما أثبته عمدة الناحية والشيخ والصراف من أن الزراعة والمواشى

ووابور الحرث التى سبق توقيع الحجز عليها تكفى لوفاء المال المطلوب وأنه ما كان ينبغى لجهة الادارة أن تلجأ إلى الحجز العقارى إلا بعد التصرف فى هذه المنقولات وظهور أن ثمنها لا يفى بدفع المطلوب ، فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٤ — الشارع لم يرسم للمحجوز عليه إداريا كما فعل بالنسبة إلى المحجوز عليه قضائيا طريقا معينا للطعن على إجراءات الحجز والبيع بمخالفة القانون بحيث يترتب على تفويته اعتبار هذه الإجراءات صحيحة . ومن ثم فإن حقه فى الطعن عليها يبقى قائما حماية لحق ملكيته ، فإذا ما قضى ببطلان هذه الإجراءات اعتبرت كأن لم تكن فلا يترتب عليها أثر ما وذلك فى حق الكافة وفقا للأصل العام مالم يحمهم الشارع بنص صريح . ومن ثم فإن ملكية العقار المبيع تعتبر أنها باقية فى ذمة المحجوز عليه ولم تنتقل منها إلى ذمة الراسى عليه المزاد .

فى يوم ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٧٣ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا بعدم ولاية المحاكم الأهلية فى الفصل فى صحة الحجز الادارى وبإلزام المطعون عليه الأول فى مواجهة المطعون عليه الثانى بتسليم الطاعن القدر الراسى مزاده عليه بمقتضى محضر رسو المزاد فى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٢ واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف الفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول فى الحالتين بجميع المصروفات عن درجات التقاضى ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٤ من أغسطس أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته .

وفى ٢٢ منه أودعت المطعون عليها الخامسة مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها الحكم بطلبات الطاعن وإلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بجميع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وكذلك أودع المطعون عليه الرابع فى نفس اليوم مذكرة بدفاعه طلب فيها الحكم أصليا بعدم قبول الطعن لأنه غير منتج واحتياطيا رفضه وفى كلتا الحالتين إلزام الطاعن بمصروفاته ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . ولم يقدم المطعون عليهم الأول والثانى والثالث دفاعا . وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بقبول السبب الثانى ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات . وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ.

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى ، على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن وقف تحيمر البالغة مساحته ١٤٠ فدانا والكائن بعزبة نوبار باشا مركز كفر الدوار بمديرية البحيرة تأخر فى دفع بعض الأموال الأميرية ، فأوقعت المديرية حجزا إداريا على الزراعة الموجودة ببعض الأطيان الموقوفة وعلى بعض المواشى ووابور حرث . وفى ٢ من أبريل سنة ١٩٤١ أوقعت المديرية حجزا إداريا على عشرة أفدنة من الأطيان الموقوفة ، وحدد يوم ١٧ من مايو سنة ١٩٤١ لبيع العقار المحجوز بالمزاد العلنى . وفى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ قصرت المديرية البيع على خمسة أفدنة وكسور . وأخيرا قصرته على ٢٢ قيراطا رسا مزادها فى ٩ من يوليه سنة ١٩٤٢ على الطاعن . وفى أول نوفمبر سنة ١٩٤٢ صادقت وزارة المالية على محضر جلسة رسو المزاد ، وفى ١٤ من يناير سنة ١٩٤٤ قام الطاعن بتسجيله فى قلم رهون محكمة الاسكندرية المختلطة . وفى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٤ أقام الطاعن أمام محكمة الاسكندرية الوطنية الدعوى

رقم ٩٠١ سنة ١٩٤٤ على ناظر الوقف ومديرية البحيرة طالبا الحكم بتسليمه العين التي رسا عليه مزادها . وفى ١٩٤٥/٤/١٦ أقام ناظر الوقف على مديرية البحيرة ووزارتى الأشغال والمالية دعوى فرعية طلب فيها الحكم أولا بإلزام الوزارتين بأن تدفعا إليه بصفته أجرة ١٥ فدانا من أرض الوقف حصل استيلاؤهما عليها وأقيمت عليها قرية للمهاجرين ، وثانيا بإلزامهما بأن يدفعا إليه مبلغ ١٠٠ جنيه على سبيل التعويض عن إجراءات الحجز الباطلة . وفى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ قضت محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية برفضها ، وفى الدعوى الفرعية بعدم قبولها لعدم الارتباط إلا ما كان منها خاصا بطلب التعويض من الحكومة لمخالفتها أحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ فقد حكمت المحكمة بقبول هذا الطلب شكلا للارتباط ورفضه موضوعا ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافه برقم ٧٣ سنة ٣ ، وتمسك أمامها بعدم ولاية المحاكم فى النظر فى صحة أو بطلان الحجز الإدارى وفقا للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية . وفى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ، حاصل أولها خطأ الحكم فى تطبيق القانون ، إذ قضى بولاية المحاكم فى النظر فى صحة الحجز الإدارى الذى أوقعته جهة الإدارة ضد المطعون عليهم بصفتهم وإذ قضى ببطلان حجز العقار وبيعه لمخالفة القانون . ذلك أن المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم تمنعها من النظر فى هذه الأمور ، لأن إجراءات الحجز الإدارى وبيع المال المحجوز إنما تصدر عن الإدارة بوصفها سلطة عامة ، ومن ثم تعتبر من الأعمال الإدارية المحظور على المحاكم وقفها أو إلغاؤها . على أنه إذا ما نظر الى الأمر الصادر من الإدارة برسو مزاد العقار المحجوز من ناحية موضوعه لتكشف عن أنه قضاء منها بصحة إجراءات الحجز ، وعلى هذا الاعتبار يكون الأمر برسو المزاد من قبيل القضاء ، فلا يصح الطعن فيه أمام المحاكم عملا بمبدأ فصل السلطات .

ومن حيث إن هذا السبب مردود: أولا ـ بأن إجراءات الحجز الإدارى وبيع المـال المحجوز على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ليست من قبيل الأعمـال الإدارية التى تصدرها الحكومة فى سـبيل المصلحة العامة وفى حدود القانون بوصفها صاحبة السلطة العامة ، بل هى نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة بوصفها دائنة تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية ، وهو نظام أكثر اختصارا وأقل نفقة من النظام المرسوم لسائر الدائنين فى اقتضاء ديونهم . ومن ثم كان من اختصاص المحاكم النظر فى صحة إجراءات الحجز الإدارى وبيع المـال المحجوز أسوة باختصاصاتها بالنظر فى صحة إجراءات البيوع الجبرية القضائية . ومردود ثانيا ـ بأن ما يتحدى به الطاعن من أن اعتماد الإدارة رسو مزاد المـال المحجوز هو من قبيل القضاء بصحة إجراءات حجزه فى غير محله ، إذ شرط اعتبار عمل ما من قبيل القضاء هو أن يكون صادرا عن هيئة يخولهـا القانون سلطة القضاء ، وهو ما لا يتوافر لجهة الإدارة فى هذا الخصوص .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى أسبابه وتخاذلها ، ذلك أنه إذ قرر أن الأموال المنقولة المحجوزة من ثمار ومواش وآلات زراعية كانت تكفى للوفاء بمطلوب الحكومة ، وأنه ما كان يصح مع ذلك حجز العقار وبيعه ، قد استند فى ذلك إلى أسباب حكم محكمة أول درجة الذى استند فى هذا الخصوص إلى مذكرة معاون الإدارة المؤرخة فى ٢٤ من نوفمبر سـنة ١٩٤١ مع أن ما جاء بهذه المذكرة ينقض ما استخلصه الحكم منها ، فقد ذكر فيها " أنه إذا استنزل هـذا المبلغ مضافا إليه ما يمكن الحصول عليه من باقى المحجوزات يكون الباقى بعد ذلك ١٠٧ جنيها و ٥٠ مليما " .

ومن حيث إن هـذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه قد أخذ فى هذا الخصوص بأسباب الحكم الابتـدائى التى ورد فيها أنه توجد " عدة إفادات من عمدة الناحية والشيخ والصراف بتاريخ ١٩٤١/٥/١٥ و ١٩٤١/٧/١٢ و ١٩٤١/٨/١٣ تفيد أنهم عاينوا أطيان وقف تحيمر فوجدوا بها زراعات شتوية وموزا وخضروات وماشيتين وحمارا وماكينة حرث وزراعات أخرى ، وقد سبق

توقيع الحجز عليها وهى تفى بالسداد "— وبحسب الحكم هذا حتى يكون تقريره كفاية الأموال المنقولة المحجوزة للوفاء بمطلوب الحكومة تقريرا سليما لا مطعن عليه .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون ، إذ ذهب إلى أن المادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ توجب البدء ببيع المنقول المحجوز ، ولا تجيز حجز العقار وبيعه إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المنقول للوفاء بمطلوب الحكومة ، وإذ رتب على ذلك بطلان حجز العقار وبيعه عند المخالفة ، مع أن المادة الأولى من الأمر العالى المذكور تعتبر أموال المدين المنقولة والثابتة على السواء ضامنة للوفاء بالأموال الأميرية وتجيز حجزها جميعا وبيعها لاستيفاء الحكومة مطلوبها ، ومع أن حجز العقار لا يعدو أن يكون مجرد إجراء تمهيدى لبيعه فلا يصح أن يقضى ببطلانه بمقولة إن المنقولات المحجوزة لم يحصل بيعها قبل توقيعه لمعرفة ما إذا كان ثمنها يفى بكامل مطلوب الحكومة ، ومع أنه الثابت من أوراق الدعوى هو عدم الوفاء بالأموال الأميرية حتى تاريخ الأمر برسو مزاد العقار ، ومع أن البطلان لا يصح أن يتقرر من طريق الاجتهاد .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما قرره حكم محكمة أول درجة المؤيدة أسبابه بالحكم المطعون فيه من أن الجلسة الأولى التى حددت لبيع العقار كانت يوم ١٩٤١/٥/١٧ "وأن عمدة الناحية والشيخ والصراف أثبتوا بين ١٩٤١/٥/١٠، ١٩٤١/٨/١٣ — أن المحجوزات تفى بسداد المال المطلوب . فما كان ينبغى أن تلجأ المديرية إلى الحجز العقارى مخالفة بذلك الأمر العالى الصادر فى ٣/٢٥ سنة ١٨٨٠ الذى نصت المادة العاشرة منه على أنه فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى لسداد الأموال يشرع فى توقيع الحجز على العقار . ومعنى هذا صراحة أنه لا يشرع فى نزع ملكية العقار إلا بعد التصرف فى هذه الأشياء وظهور أن ثمنها لا يفى بسداد المطلوب "— وهذا التقرير صحيح قانونا ، لا ينال منه ماساقه الطاعن من اعتبارات إذ لامساغ للاجتهاد فى مورد النص ،

ونص المادة العاشرة المذكورة صريح قاطع فى وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه ، وفى أنه لا يصح الشروع فى حجز العقار إلا " فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى لسداد الأموال " .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ قضى برفض دعوى الطاعن تسليمه العين المبيعة استنادا إلى أن إجراءات حجز العقار وبيعه وقعت باطلة لمخالفة القانون، مع أنه من المسلم أن بطلان هذه الإجراءات — بفرض صحة تقريره — لا يجاوز علاقة الحاجز بالمحجوز عليه ولا يجوز أن يتعدى أثره إلى الراسى عليه المزاد متى كان حسن النية يجهل سبب البطلان .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الشارع لم يرسم للمحجوز عليه إداريا كما فعل بالنسبة إلى المحجوز عليه قضائيا طريقا معينا للطعن على إجراءات الحجز والبيع بمخالفة القانون بحيث يترتب على تفويته اعتبار هذه الإجراءات صحيحة ، ومن ثم فإن حقه فى الطعن عليها يبقى قائما حماية لحق ملكيته ، فإذا ما قضى ببطلان هذه الإجراءات اعتبرت كأن لم تكن فلا يترتب عليها أثر ما ، وذلك فى حق الكافة وفقا للأصل العام ، ما لم يحمهم الشارع بنص صريح خاص . ومن ثم فإن ملكية العقار المبيع تعتبر أنها باقية فى ذمة المحجوز عليه ولم تنتقل منها إلى ذمة الراسى عليه المزاد .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(٨٤)

القضية رقم ١٥١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . تقديره لتوافر شرط الاستعجال . ما يستقل هو به . تقديره لأصل الحق . تقدير وقتى عاجل يتحسس به ما يبدو أنه وجه الصواب فى الاجراء

المطلوب مع بقاء أصـــل الحق سليما يناضل فيـــه ذووه لدى محكمة الموضـــوع . خطأ قاضى الأمور المستعجلة فى هذا التقدير . لايعتبر خطأ فى ذات مسألة اختصاص . لايصلح سببا للطعن استنادا إلى المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض . حكم بالاختصاص وبطرد المستأجر . إقامته على توافر وجه الاستعجال وعلى أن حيازة المستأجر للعين المؤجرة قد أصبحت بغير سند قانونى بعد أن قضت محـكمة الموضوع بفسخ عقد الإيجار . الطعن فيـه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(المادة ٢٨ من قانون المرافعات ــ القديم ــ والمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٢ ــ نقض . طعن . الاحكام الصادرة من محاكم ابتدائيـة فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية قبل العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيها لقصور أسبابها . غير جائز .
(المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)

١ ــ تقدير توافر شرط الاستعجال هو مما يستقل به قاضى الأمور المستعجلة وتقديره لأصل الحق هو تقدير وقتى عاجل يتحسس به ما يبدو أنه وجه الصواب فى الإجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يناضل فيه ذووه لدى محكمة الموضوع. وخطأ قاضى الأمور المستعجلة فى التقدير بفرض وقوعه لا يعتـبر خطأ فى ذات مسألة اختصاص ، وبالتالى لا يصلح سببا للطعن استنادا إلى المـادة العاشرة من قانون إنشـاء محكمة النقض . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى ، و برفض الدفع بعدم قبولها ، وباختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظرها و بقبولها و بطرد الطاعن من الفندق المؤجر له ، قد أقام قضاءه على توافر شرط الاستعجال فى الدعوى وعلى أن حيازة الطاعن للفندق قد أصبحت بغير سند قانونى بعـد أن قضت محكمة الموضوع بفسخ عقد الإيجار المبرم بينه و بين المطعون عليه ، فليس فى هذا الذى قضى به الحكم مجاوزة لاختصاص القضاء المستعجل . ومن ثم فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ ــ الأحكام الصادرة من محاكم ابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية قبل العمل بقانون المرافعات الجديد ، لايجوز الطعن فيها بطريق النقض لقصور أسبابها عملا بنص المـادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة المنصورة الابتدائية الوطنية منعقدة بهيئة استئنافية ، الصادر فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ٢٤١ سنة ١٩٤٩ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة المنصورة الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، ولم تقدم المطعون عليها دفاعا . وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى أول مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى حسبما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن التى كانت مقدمة إلى محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعن استأجر من المطعون عليها بموجب عقد فى ٢١ / ٨ / ١٩٤٣ فندقا نظير إيجار مقداره ٢٤٠ جنيها سنويا لمدة سنة قابلة للتجديد ولما نازع الطاعن المطعون عليها فى الزيادة التى طلبتها وتأخر فى دفع بعض أقساط الإيجار أقامت عليه الدعوى رقم ٤٩٤ سنة ١٩٤٨ كلى المنصورة بطلب إلزامه بدفع الأجرة المستحقة عليه على أساس الإيجار المتفق عليه مضافا عليه الزيادة المسموح بها قانونا مع تثبيت الحجز التحفظى وفسخ عقد الإيجار وإلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة والنفاذ. وفى ١٩٤٨/١٢/٢٨ حكمت المحكمة المذكورة بإلزام الطاعن بدفع مبلغ ١٥٠ جنيها و ٦٧٠ مليما وبفسخ عقد الإيجار وتثبيت الحجز التحفظى وجعله

نافذا . ولما شرعت المطعون عليها فى تنفيذ هذا الحكم بتسلم الفندق استشكل فيه الطاعن على أساس أنه لم يقض بالتسليم وحكم قاضى الإشكال بوقف تنفيذه بالنسبة إلى التسليم ، لأن الحكم سالف الذكر لم يقض به فى منطوقه ، فأقامت المطعون عليها الدعوى الحالية طالبة الحكم بصفة مستعجلة بطرد الطاعن من الفندق وتسليمه لها مع شمول الحكم بالتنفيذ المؤقت بلا كفالة ، بانية دعواها على أن الحكم الصادر بفسخ الإيجار هو حكم نهائى وفقا للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ كما صرح فى أسبابه ، وأن القضاء بفسخ العقد من شأنه اعتبار وضع يد الطاعن بغير سند قانونى ، فدفع الطاعن بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لعدم توافر شرط الاستعجال ولأن الفصل فيها يمس أصل الحق المطروح أمام محكمة الاستئناف إذ استأنف الحكم القاضى بالفسخ وأودع المبلغ المحكوم به عليه بعد أن عرضه على المطعون عليها فرفضت تسلمه كما دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان استنادا إلى أن الحكم الصادر بالفسخ لم يصبح نهائيا بعد . فحكم قاضى الأمور المستعجلة برفض الدفعين وللمطعون عليها بطلباتها مؤسسا قضاءه على أن شرط الاستعجال متوافر لحاجة المطعون عليها إلى الفندق لاستغلاله وأن ما يثيره الطاعن من أن محكمة المنصورة الابتدائية فى حكمها بالفسخ جاوزت سلطتها وفق القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ هو دفاع غير جدى ، إذ الحكم الصادر بالفسخ ورد فى أسبابه أنه نهائى وأنه بصدور هذا الحكم أصبح وضع يد الطاعن على الفندق بدون سند قانونى . استأنف الطاعن هذا الحكم فقضى الحكم المطعون فيه بتأييده لأسبابه .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ، يتحصل السببان الأولان منها فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه برفض الدفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى و برفض الدفع بعدم قبولها و بطرد الطاعن من العين المؤجرة له على أساس أن حكما نهائيا صدر فى الدعوى رقم ٤٩٤ سنة ١٩٤٨ كلى المنصورة بفسخ عقد الإيجار المحرر بين الطرفين وأن وضع يد الطاعن على الفندق موضوع العقد المقضى بفسخه أصبح بلا سند قانونى

وأن منازعته فى أن الحكم المشار إليه أصبح نهائيا هى منازعة غير جدية مع أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن المحكمة التى أصدرت حكم الفسخ جاوزت سلطتها وفقا للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وأنه رفع استئنافا عن حكمها لما يفصل فيه ، وأن الحكم بطرده يمس أصل الحق .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان : بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفعين سالفى الذكر وباختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وبقبولها وبطرد الطاعن من الفندق المؤجر له على توافر شرط الاستعجال فى الدعوى وعلى أن حيازة الطاعن للفندق أصبحت بغير سند قانونى بعد أن قضت محكمة المنصورة الابتدائية فى الدعوى رقم ٤٩٤ سنة ١٩٤٨ بفسخ عقد الإيجار المبرم بينه وبين المطعون عليها . وليس فى هذا الذى قضى به مجاوزة لاختصاص القضاء المستعجل ، ذلك أن تقرير توافر شرط الاستعجال هو مما يستقل به قاضى الأمور المستعجلة وأن تقديره لأصل الحق هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة تقدير وقتى عاجل يتحسس به ما يبدو أنه وجه الصواب فى الإجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يناضل فيه ذووه لدى محكمة الموضوع ، وخطأ قاضى الأمور المستعجلة فى التقدير بفرض وقوعه لا يعتبر خطأ فى ذات مسألة اختصاص وبالتالى لا يصلح سببا للطعن استنادا إلى المادة العاشرة من قانون محكمة النقض .

ومن حيث إن حاصل السببين الثالث والرابع هو أن الحكم شابه قصور يبطله من ناحيتين : الأولى — إذ اعتبر شرط الاستعجال متوافرا لمجرد حاجة المطعون عليها إلى تسلم الفندق لاستغلاله مع أن هذه الحاجة لا يترتب على عدم الاستجابة إليها خطر يخشى عليه من فوات الوقت ، والثانية — إذ أغفل الرد على طلب جوهرى للطاعن هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ حكم محكمة أول درجة .

ومن حيث إن هذين السببين غير مقبولين لأن المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية لقصور أسبابها ، والحكم المطعون فيه قد صدر فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أى قبل العمل بقانون المرافعات الجديد .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومتعين الرفض .

(٨٥)

القضية رقم ١٥٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

١ — إثبات . شهادة الشهود . لمحكمة الموضوع وهي تباشر سلطتها في تقديرها أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة . اكتفاؤها في تكوين عقيدتها بشهادة الشهود المدونة بمحاضر التحقيق الذي أجرته محكمة الدرجة الأولى بغير حاجة إلى إجراء تحقيق جديد . لا تثريب عليها في ذلك .

٢ — وصية . سند دين صادر من المورث لأحد ورثته . دعوى من هذا الوارث على بقية الورثة بمطالبتهم من تركة مورثهم بقيمة السند . الحكم برفضها . إقامة الحكم على أن السند صادر من المورث في مرض موته دون أن يقبض من الوارث الصادر له السند مبلغه وأن نيته اتجهت إلى تمليك هذا الوارث المبلغ بعد وفاته قاصداً الإيصاء له به من تركته ، وأن هذه الوصية حصلت قبل صدور قانون الوصية الجديد ، وأن باقي الورثة لم يجيزوها فهي غير نافذة وسندها باطل . الطعن على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون ، وبالقصور . على غير أساس .

(قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦)

١ — لمحكمة الموضوع وهي تباشر سلطتها في تقدير شهادة الشهود أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة ، كذلك لا تثريب عليها إن هي اكتفت في تكوين عقيدتها بشهادة الشهود المدونة بمحاضر التحقيق الذي أجرته محكمة الدرجة الأولى بغير حاجة إلى إجراء تحقيق جديد متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله .

٢ — متى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التي أقامتها الطاعنة على المطعون عليهم تطالبهم بأن يدفعوا إليها من تركة مورثهم جميعاً قيمة سند عرفي صدر لها من المورث ، قد أقام قضاءه على أن سند الدين موضوع الدعوى قد صدر من

المورث فى مرض موته دون أن يقبض من الطاعنة مبلغه ، وأن نيته قد اتجهت إلى تمليكها هذا المبلغ بعد وفاته قاصدا الإيصاء لها به من تركته، وأنه لما كانت هذه الوصية قد حصلت قبل صدور قانون الوصية الجديد وكان بقية الورثة لم يجيزوها فهى غير نافذة وسندها باطل . فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون و بالقصور يكون على غير أساس ، إذ هذا الذى قرره الحكم قام على أسباب سائغة تكفى لحمله ، كما أنه صحيح قانونا وفقا لأحكام الوصية التى كانت سارية قبل صدور قانون الوصية الجديد رقم ٧١ سنة ١٩٤٦

الوقائع

فى يوم ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٩٠ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٧ و ١٩ من سبتمبر أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٦ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفى ٨ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنة بالمصروفات . وفى أول مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة . . . الخ

المحكمة

... ومن حيث إن وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون وأوراق الطعن، تتحصل فى أن المرحوم أحمد بك كامل حسنى توفى فى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ عن الطاعنة زوجته والمطعون عليهم أولاده من زوجة أخرى وبالتصحيحة

المعلنة فى أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٤٥ طلبت الطاعنة الحكم بإلزام المطعون عليهم بأن يدفعوا إليها من تركة المورث مبلغ ٥٠٠ جنيه وفوائده بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية مرتكنة إلى سند دين تاريخه العرفى ٨ من يناير سنة ١٩٤٢ ؛ ودفع المطعون عليهم بأنهم يجهلون توقيع مورثهم على هذا السند ، فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ بإحالة الدعوى على التحقيق لتثبت الطاعنة بأى طريق من طرق الإثبات صحة صدور هذا السند ولينفى المطعون عليهم ذلك . و بعد أن سمعت شهادة محمد محمد مصطفى شاهد السند الوحيد الذى أشهدته الطاعنة ، وقد شهد بأن المورث وقع أمامه على السند فى الشهر الأخير من حياته ، سلم المطعون عليهم بصحة توقيعه عليه، ولكنهم طعنوا فيه بصدوره منه فى مرض الموت و بلا مقابل . وفى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٧ قضت محكمة الدرجة الأولى بإحالة الدعوى على التحقيق مرة أخرى لإثبات ونفى هذا الطعن ، وبعد تمام هذا التحقيق قضت فى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ بطلبات الطاعنة اعتمادا على أن ما شهد به الشاهد محمد محمد مصطفى لا يمكن الوثوق به ، لأنه من جهة لم يستطع أن يعلل سبب إعطاء السند تاريخا سابقا ، ومن جهة أخرى لا يقبل قوله بأنه لم يطلع على تاريخه عند توقيعه عليه ، وعلى أن مرض المورث الذى انتهى بموته لم يشتد إلا قبل وفاته بأربعة أشهر ، فى حين أن السند حرر قبل ذلك بسنتين ، وعلى أن المطعون عليهم لم يثبتوا أنه حرر بغير مقابل و بفرض أنه قصد به الهبة فهو صحيح قانونا وفقا للمادة ٤٨ من القانون المدنى (القديم) التى تجيز الهبة فى صورة عقد آخر — استأنف المطعون عليهم هذا الحكم فى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ فقضت محكمة الاستئناف فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ بإلغائه ورفض دعوى الطاعنة و إلزامها بمصروفاتها .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : حاصل أولها — أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور ، إذ أخذت فيه المحكمة بشهادة الشاهد محمد محمد مصطفى ، و بناء عليها اعتبرت تاريخ السند العرفى وهو ٨ من يناير سنة ١٩٤٢ تاريخا غير صحيح ، كما قررت أنه لم يحرر إلا فى الشهر الأخير من حياة المورث ، وأنه

صدوره منه وهو فى مرض الموت ، مع أن شهادة هـذا الشاهد لا يمكن الوثوق بها والاطمئنان إليهـا ، ذلك أنه قرر أنه لم يتحقق وقت توقيعه على السند من التاريخ المدون به بينما قال بمعرفته بمبلغه ومقداره خمسمائة جنيه ، فى حين أن رقم التاريخ كان ظاهرا جليا و يعلو إمضاءه مباشرة ، وأن المبلغ كان موضوعا فى أعلى السند ومدونا بالكتابة لا بالأرقام ، كما أنه مفروض فى الشاهد أن يكون قبل توقيعه على السند قد اطلع عليه وعلم بجميع محتوياته ، وعلى الخصوص التاريخ الذى يحمله ، هذا فضلا عن أنه لم يستطع أن يعلل سبب إعطاء السند تاريخا سابقا وأنه يبعد جدا أن يكون قد تذكر واقعـة تحريره فى الشهر الأخير من حياة المورث إذ أنه وقت إدلائه بشهادته كان قد مضى على الوفاة نحو ثلاث سنوات ، ولذلك كانت محكمة الدرجة الأولى على صواب إذ هى اطرحت شهادته ولم تعول عليها ، وكان يجب على محكمة الاستئناف ما دامت قد اتجهت إلى رأى مخالف أن تقرر إعادة سماع هذا الشاهد لمناقشته فى جميع الأوجه المتقدمة . يضاف إلى ذلك أن المطعون عليهم قد اعترفوا أخيرا بتحرير السند صلبا وتوقيعا بخط المورث وأنهم ما كانوا يفكرون فى الطعن بصدوره منـه وهو فى مرض الموت بدليل أنهم اقتصروا فى مبدأ الأمر على الدفع بجهلهم توقيعه عليه ، وأن شهادة الشاهد المشار إليه هى التى أوحت إليهم بالطعن بصدور السند فى مرض موت المورث . ذلك أنهم كانوا يعلمون أنه لم يكن مريضا بمرض الموت ، بدليل أن شاهدهم الدكتور محمد حسن الزينى شهد بأنه كان يستطيع مباشرة عمله خارج منزله إلى يوم وفاته رغم أنه كان مريضا بالسكر وارتفاع فى ضغط الدم ، وهو ما تؤيده الأوراق التى كانت مقدمة فى الدعوى رقم ١٦٥٦ مستعجل القاهرة سنة ١٩٤٣ إذ يبين منها أن المورث كان يتولى أعماله بنفسه إلى شهر يونيـه سنة ١٩٤٣ بل وإلى الشهر الأخير من حياته ، وقد أغفلت المحكمة مناقشة جميع الأمور المتقدمة والرد عليها .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم على ما يأتى " وبما أنه فيما يتعلق بالتواريخ التى تكتب بالأوراق العرفية الصادرة من المورث لمصلحة بعض الورثة دون البعض الآخر فإنه من المتفق عليه فقها وقضاء أن مثل هذه

الأوراق لا تعتبر حجة على هذا الفريق الآخر من الورثة ماداموا يطعنون عليها ولا يقرونها ، إذ يجوز لهم أن يثبتوا طعونهم عليها بكل طرق الإثبات سواء منها ما كان خاصا بتاريخها أو بما اشتملت عليه من التزامات وحقوق لبعض الورثة المحررة لصالحهم. ولما كان السند الذى تطالب به الزوجة المستأنف عليها هو سند عرفى من الأوراق المطبوعة ولم يثبت تاريخه بالطريق القانونى وهو صادر لها من مورث الطرفين قبل وفاته ، فإن تاريخه العرفى المذيل به وهو ٨ يناير سنة ١٩٤٢ ليس حجة على المستأنفين أولاد المورث ما داموا يجحدونه . وبما أن الشاهد الوحيد الموقع بإمضائه على هذا السند هو محمد محمد مصطفى الذى استدعته المستأنف عليها نفسها شاهدا لها فى تحقيق محكمة أول درجة ، وقد شهد صراحة بأنه كان يتردد على المرحوم المورث ليحلق له وتصادف أن ذهب اليه ليحلق له فى المسكن الذى كان يقيم فيه مع زوجته المستأنف عليها بعد مغادرته المستشفى وذلك فى الشهر الأخير من حياته الذى توفى فيه إلى رحمة الله وعندما دخل المسكن وجد المرحوم المورث منفردا بزوجته ورآه يملأ بخطه بيانات السند المطبوع بدين عليه لها بمبلغ خمسمائة جنيه ، وبعد أن انتهى من تحريره وإمضائه طلب منه أن يوقع عليه كشاهد فكتب امضاءه فى آخره تحت كلمة شاهد ، ثم قال إن المورث توفى فى أواخر سنة ١٩٤٣ فسأله القاضى المحقق إن هذا القول لا يتفق مع التاريخ الموضوع على السند وهو ٨ يناير سنة ١٩٤٢ أى قبل تحرير السند حسب قوله بنحو سنتين ، أجاب بأنه لم يلاحظ أو يطلع على تاريخ التحرير . وبما أن أقوال هذا الشاهد الوحيد الذى استشهدته نفس المستأنف عليها جاءت قاطعة وباتة فى أن السند المطالب به لم يكن له وجود ولم يحرره المورث إلا فى الشهر الأخير من حياته الذى مات فيه أى فى الفترة الواقعة بين يوم ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ويوم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ الذى فاضت فيه روحه، ولا محل للتشكك فى روايته، لأنه ليس شاهد سماع ولا دخيلا على السند بل هو الشخص الوحيد الذى وقع عليه شاهدا باعتراف المستأنف عليها ذاتها وكان شاهدها الوحيد فى التحقيق . وأما ما قاله الحكم المستأنف من أنه لا يثق بما قرره هذا الشاهد لعدم تعليله سبب إعطائه تاريخا سابقا وعدم

معقولية أن يوقع الشاهد بدون أن يطلع على هذا التاريخ ، فاستناد إلى شيء لا دخل للشاهد فيه ولا شأن له به إذ قال الشاهد وقرر فى التحقيق أن عمله اقتصر على التوقيع كشاهد فى آخر السند بناء على تكليف المورث له بذلك عندما انتهى من تحريره ، فلم يكن من حقه ولا مما يهمه والحالة هذه وهو مجرد حلاق للمورث أن يراجع محتويات السند المدونة به و يتحقق من صحتها ، ولذلك جاءت شهادته طبيعية وأقرب إلى التصديق من أنه لم يهتم بالاطلاع على التاريخ الموضوع على السند ولم يلتفت إن كان التاريخ مكتوبا على السند وقتئذ أو غير مكتوب . و بما أن هذه المحكمة — محكمة الاستئناف — تطمئن إلى أقوال هذا الشاهد برمتها وترى الأخذ بها كاملة ، إذ لا يوجد ما يثير الشك والريبة فيها — ومن ثم ينبغى اعتبار السند المطالب به محررا فى الفترة الواقعة بين يومى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٣ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ كما سبق بيانه و يكون التاريخ العرفى الموضوع عليه وهو ٨ يناير سنة ١٩٤٢ ليس إلا تاريخا مصطنعا ولا يتفق مع حقيقة الواقع ولم يقصد منه سوى إرجاع السند إلى ما قبل تحريره بنحو سنتين لحاجة فى نفس المورث باتفاقه مع زوجته المستأنف عليها وهى إبعاد الشبهة عن أنه لم يحرره لها وهو فى مرض موته الأخير وفى حالة يأس من الحياة عند ما شعر بدنو أجله . و بما أنه مما يؤيد هذا المعنى ما تبين للمحكمة من أوراق الاستئناف رقم ٣٨٥ سنة ٦٥ قضائية الخاص بالدعوى المدنية الكلية رقم ١٢٧٢ سنة ١٩٤٤ كلى مصر والمنظورة بين الطرفين ومحجوزة للحكم مع الاستئناف الحالى إذ أن المستأنف عليها طالبت المستأنفين بسند آخر بمبلغ خمسمائة جنيه ومؤرخ فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ وهو ليس من السندات المطبوعة و إنما كتب كله بخط يد المورث على ورقة بيضاء وفصل فيه بإسهاب سبب مديونيته لها بهذا المبلغ . والمهم فى الموضوع أن تاريخ هذا السند الأخير لاحق للتاريخ العرفى المكتوب على السند الحالى بتسعة أشهر . وقد أثبتت المستأنف عليها تاريخه رسميا فى ١٩٤٣/١١/٢٧ فلو كان السند الحالى موجودا حقيقة قبل السند الآخر بتسعة أشهر كما تزعم لكان هو الأولى بإثبات تاريخه أو كانت على الأقل أثبتت تاريخه مع السند الآخر، ولكنها لم تفعل شيئا من ذلك

مما يعزز الرأى بأنه فى الحقيقة لم يحرر ولم يوجد إلا قبيل وفاة المرحوم فى شهره الأخير — كما قال الشاهد محمد محمد مصطفى — وبما أنه وقد تقرر ذلك وثبت من تحقيقات محكمة أول درجة أن المورث أصيب بمرض السكر منذ سنة ١٩٣٦ ثم أخذت مضاعفاته تتتابه بين حين وآخر مما استلزم بتر بعض أصابعه بسبب الغنغرينا حتى اشتدت وطأة المرض عليه فى شهر يونيه سنة ١٩٤٣ فقام بمعالجته الدكتور محمد حسن الزينى الذى شهد بأن حالته الصحية بعد هذا الشهر ما كانت تسمح له بمباشرة أعماله خارج المنزل أو المستشفى نظرا إلى تقدمه فى السن وارتفاع ضغط الدم وحالة الغنغرينة فى قدمه الناشئة عن مرض السكر المزمن المتقدم، واستمرت حالته هكذا إلى أن مات فى ١٩٤٣/١٢/٢٠ بمعنى أن المرحوم المورث عجز وانقطع عن أعماله خارج المسكن منذ شهر يونيه سنة ١٩٤٣ أى من قبل وفاته بنحو مدة ستة أشهر أمضاها فى المعالجة إما فى داره وإما فى المستشفيات وهو فى يأس من الشفاء لاشتداد العلة عليه فى مرحلتها الأخيرة — فلما شعر بدنو أجله واقتراب نهايته حرر السند المطالب به لزوجته المستأنف عليها قبل أن يموت بنحو شهر واحد فقط كما سبق بيانه، وبذلك تكون نيته اتجهت إلى تمليكها المبلغ المدون به بعد وفاته قاصدا الإيصاء لها به من تركته وحرمان باقى ورثته منه، نظرا إلى أنه كان مبتعدا عنهم وفى شقاق معهم. وبما أنه لا خلاف فى أن مرض السكر ومثله من الأمراض المزمنة لا تعتبر من أمراض الموت منذ بدايتها وإنما تعتبر كذلك — كما قال الحكم المستأنف — فى فترة اشتداد المرض السابقة على الوفاة والتى يمتنع فيها على المريض مبارحة سكنه ومزاولة عمله المعتاد ويكون تصرفه أثناءها تصرف من يشعر بدنو أجله. وهذه هى الحالة بالضبط التى كان عليها المورث وقت أن حرر السند المطالب به لزوجته المستأنف عليها كما سبق ذكره، إذ حرره لها بدون أن يقبض منها ما يقابله، لأن حالته الصحية المتأخرة وعجزه عن القيام بأعماله ويأسه من الحياة كل أولئك لا يعقل أو يستساغ معه أن يقبض مبلغ الخمسمائة جنيه المدون به من زوجته ليحفظه طرفه وهو على وشك الموت فضلا عن أن كل هذه الظروف مجتمعة تنفى أنه قصد أن يهبها هذا المبلغ حال حياته حسب التفصيل السابق بيانه . ومن حيث إنه وقد ثبت للمحكمة

أن هذه الوصية حصلت فى أواخر سنة ١٩٤٣ قبل صدور قانون الوصية الجديد سنة ١٩٤٦ وهى بالإيصاء للزوجة التى كانت من ضمن ورثته بعد وفاته ولم يقرها باقى الورثة أو يعتمدوها فتعتبر إذن وصية غير نافذة وسندها غير ذى قيمة ، ومن ثم يكون الحكم المستأنف غير مصيب فى قضائه بقيمتها للمستأنف عليها وينبغى إلغاؤه والحكم برفض دعواها" .

ومن حيث إنه لما كانت هذه الأسباب التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، وكانت أوجه القصور التى تنعاها الطاعنة عليه لا تخرج عن كونها مجادلة فى تقدير شهادة الشهود بغية الوصول إلى نتيجة أخرى ، وكان لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير هذه الشهادة أن تأخذ نتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة ، وكان لا تثريب عليها كذلك إن هى اكتفت فى تكوين عقيدتها بشهادة الشهود المدونة بمحاضر التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى بغير حاجة إلى إجراء تحقيق جديد ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله كما هو الحال فى الدعوى — لما كان ذلك كذلك — يكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن مما أثاره المطعون عليهم فى دفاعهم أن سند الدين موضوع الدعوى قد صدر من مورثهم بغير مقابل فيكون هبة لم تتم بالقبض وأن مما قالته الطاعنة من باب الاحتياط ردا على هذا الدفاع أنه بفرض أن السند المذكور كان يخفى هبة فهى هبة مستترة فى صورة عقد آخر وصحيحة قانونا ، وهو ما أخذت به محكمة الدرجة الأولى عملا بالمادة ٤٨ من القانون المدنى (القديم) ولكن محكمة الاستئناف لم تلق بالا إلى هذا الدفاع وكل ما قالته فى صدده أن ظروف المورث مجتمعة تنفى أنه قصد الهبة وإنما تدل على أنه أراد الوصية لوارث ، وأنه لما كان بقية الورثة لم يجيزوها فتكون غير نافذة لحصولها فى أواخر سنة ١٩٤٣ قبل صدور قانون الوصية الجديد ، وبذلك لم تفصح المحكمة عن أى القانونين عملت به ولم تبين المواد التى طبقتها ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه من ناحية قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ومن ناحية أخرى قد شابه القصور .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما قررته المحكمة بناء على الأسباب السابق بيانها من أن سند الدين موضوع الدعوى قد صدر من المورث وهو فى مرض الموت دون أن يقبض من الطاعنة مبلغه ، وأن نيته قد اتجهت إلى تمليكها هذا المبلغ بعد وفاته قاصدا الإيصاء لها به من تركته ، وأنه لما كانت هذه الوصية قد حصلت فى أواخر سنة ١٩٤٣ قبل صدور قانون الوصية الجديد فى سنة ١٩٤٦ وكان بقية الورثة لم يجيزوها فهى غير نافذة وسندها باطل . وهذا الذى قررته المحكمة قد بنى على أسباب سائغة تكفى لحمله كما أنه صحيح قانونا وفقا لأحكام الوصية التى كانت سارية قبل صدور قانون الوصية الجديد رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦.

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة استنتجت من عدم قيام الطاعنة بإثبات تاريخ سند الدين موضوع الدعوى مع حرصها على إثبات تاريخ سند آخر لاحق له محرر فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٢ دليلا على أنه لم يحرر فى تاريخه العرفى ٨ من يناير سنة ١٩٤٢ ، وهو استنتاج غير صحيح ، ذلك أن الطاعنة كانت تعتقد أن زوجها لا يمكن أن يجحد هـذا السند لا سيما وأنه وعدها بدفع مبلغه من أجرة أطيانه فى شهر أكتوبر من السنة نفسها ، ولكنه بدلا من أن يقوم بهذا الدفع اقترض منها مبلغا آخر فرأت لتضخم الدين أن تثبت تاريخ سند الدين الجديد ولم تثبت تاريخ السند السابق لمضى مدة طويلة عليه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه لا يخرج عن كونه جدلا فيما تملكه محكمة الموضوع من تقدير الأدلة مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

ومن حيث إنه لجميع ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١

(٨٦)

القضية رقم ١٩٣ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — عقد شركة . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع .

(أ) بند فى عقد الشركة ينص على أن " الشركاء جميعا متضامنون فى العمل " . تفسير محكمة الموضوع هذا البند بأنه من شأنه أن يجعل كل واحد من الشركاء مأذونا من شركائه بالادارة وله ادارة العمل وحده فيصبح مسئولا عن حسن سير الشركة ويحظر على أحد منهم أن يباشر عملا ينجم عنه إضرار بمصالحها . تفسير سائغ .

(ب) بند فى عقد الشركة ينص على أن " يكون أحد الشركاء هو عهدة النقدية ". تفسير محكمة الموضوع هذا البند بأنه لا يفيد أن هذا الشريك هو وحده ينفرد بجميع أعمال الادارة دون باقى الشركاء . تفسير سائغ .

(المواد ١٣٨/١٣٩/٤٢٨/٤٣٩ من القانون المدنى — القديم —)

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . القول بأن شهادة شاهد سماعية فهى غير مقبولة رغم أخذ الحكم الابتدائى بها . لايصح التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — حكم تمهيدى . تسبيبه . قضاؤه بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بأى طريق من طرق الإثبات أن الطاعنين قد تعهدا بمقتضى عقد الشركة بمباشرة الأعمال التى يقولون عنها وباشراها فعلا ثم انقطعا عنها واشتركا فى أعمال مماثلة يعود اشتراكهما فيها بالضرر على أعمال الشركة لمنافستها . استناد الحكم فيما استند إلى أن عقد الشركة لم يحدد به نوع العمل الذى يقوم به كل من الشركاء وفقط نص فى بند منه على أن جميع الشركاء متضامنون فى العمل . لاتثريب على المحكمة إن هى أحالت الدعوى على التحقيق لاستجلاء ما أبهم من مدلول هذا البند واستكناه قصد المتعاقدين منه

متى كان تفسير هذا الذى جاء به مثار نزاع بين الطرفين ، الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، على غير أساس .

١ — (أ) تفسير محكمة الموضوع لنص فى عقد الشركة على أن " الشركاء جميعا متضامنون فى العمل " : بأنه من شأنه أن يجعل كل واحد من الشركاء مأذونا من شركائه بالإدارة وله إدارة العمل وحده وفقا لنص المادة ٤٣٨ من القانون المدنى ـ القديم ـ فيصبح كل منهم مسئولا عن حسن سير الشركة ويحظر على أحد منهم أن يباشر عملا ينجم عنه إضرار بمصالحها عملا بنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ـ القديم ـ هو تفسير سائغ .

(ب) تفسير محكمة الموضوع لنص فى عقد الشركة على أن " يكون أحد الشركاء هو عهدة التقدية " : بأنه لا يفيد أنه هو وحده ينفرد بجميع أعمال الإدارة دون باقى الشركاء ، بل هو تخصيص أحد أعمال الإدارة وإسناده إليه دون الأعمال الأخرى — هو تفسير يستقيم معه التأدى إلى ما انتهى إليه .

٢ — القول بأن شهادة شاهد سماعية فهى غير مقبولة رغم أخذ الحكم الابتدائى بها — هذا القول لا يصح التمسك به أمام محكمة النقض ما لم يسبق التحدى به لدى محكمة الموضوع .

٣ — متى كان الحكم التمهيدى إذ قضى بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة أن الطاعنين قد تعهدا بمقتضى عقد الشركة بمباشرة الأعمال التى يقولون عنها وباشراها فعلا ثم انقطعا عنها بدون موجب واشتركا فى أعمال مماثلة يعود اشتراكهما فيها بالضرر على أعمال الشركة لمنافستها ... قد استند فيما استند إلى أن عقد الشركة لم يحدد به نوع العمل الذى يقوم به كل من الشركاء وفقط نص فى بند منه على أن جميع الشركاء متضامنون فى العمل — فإنه لا تثريب على المحكمة إن هى أحالت الدعوى على التحقيق لاستجلاء ما أبهم من مدلول هذا البند واستكناه قصد المتعاقدين منه ، متى كان تفسير هذا الذى جاء به مثار نزاع بين الطرفين . ومن ثم فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٩٨ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم أصليا بإلغاء حكم محكمة أول درجة ورفض دعوى المطعون عليهم، واحتياطيا إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهم فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى . وفى ٩ من أكتوبر أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢٦ منه أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم الثلاثة الأولون مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ منه أودع الطاعنان مذكرة بالرد ولم يقدم المطعون عليه الرابع دفاعا . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ

المحكمة

... ومن حيث إن مجمل الوقائع هو أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٦٣٢ سنة ٤٥ كلى طنطا على الطاعنين وذكروا فى صحيفتها أنهم اتفقوا معهما بعقد فى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٣ على الاشتراك فى مشترى جميع أنواع الحبوب اللازمة للتموين وطحنها بوابورهم الكائن بطنطا وبيعها دقيقا حسب أوامر وتعليمات وزارة التموين وجعلوا لهذه الشركة رأس مال مقداره ١٢٠٠ جنيه دفع المطعون عليهم منه ٤٠٠ جنيه ودفع الطاعنان ٨٠٠ جنيه، كما اتفقوا على كيفية

تقسيم الأرباح . ونص بالبند الخامس على أن يكون الشركاء متضامنين فى العمل . غير أن الطاعنين امتنعا فى أوائل شهر يناير سنة ١٩٤٥ عن الاشتراك معهم فى العمل واشتركا مع الغير فى أعمال مماثلة لأعمال الشركة مما أدى إلى المنافسة والإضرار بمصالح الشركة وطلبوا الحكم بفسخ الشركة عملا بالمادة ٤٤٦ من القانون المدنى (القديم) . وفى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بأى طريق من طرق الإثبات أن الطاعنين قد تعهدا بمقتضى عقد الشركة بمباشرة الأعمال التى يقولون عنها وباشراها فعلا ثم انقطعا عنها بدون موجب واشتركا فى أعمال مماثلة يعود اشتراكهما فيها بالضرر على أعمال الشركة لمنافستها . وبعد تنفيذ هذا الحكم وسماع المحكمة شهادة الشهود قضت بالفسخ وبندب مكتب الخبراء المحاسبين بطنطا لإجراء عملية التصفية مستندة إلى ما استخلصته من شهادة الشهود من أن الطاعنين كانا يقومان بأعمال إيجابية فى إدارة الشركة ثم انصرفا بعد ذلك بجهودهما ودعايتهما إلى مطحنين آخرين فى طنطا وكفر الزيات فاستأنف الطاعنان هذا الحكم . وفى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الإسكندرية بتأييده فقرر الطاعنان طعنهما الحالى فيه .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعنان بأولهما على الحكم القصور فى التسبيب من وجهين : حاصل أولهما — أن المحكمة لم تتحر الدقة فى مراجعة شهادة الشهود على ما هى ثابتة بمحضر التحقيق فحرفت شهادة بعض الشهود على النحو المبين بالتقرير ، وهذا التحريف يعتبر أيضا مسخا لمحرر رسمى قائم فى الدعوى ، وقد ترتب على هذا التحريف وذلك المسخ أن اعتبرت المحكمة أن الطاعنين قد التزما قبل سائر الشركاء بالتزامات معينة ، وأنهما أخلا بها وعلى ذلك قضت بالفسخ والتصفية وما كانت لتقضى بما قضت به لو أنها لزمت الدقة فى المراجعة والتحرى ، كما أنها أسقطت الاعتبار بشهادة شهود الطاعنين فلم تتحدث عنها بكلمة .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأنه بمراجعة شهادة هؤلاء الشهود على ماهو

ثابت بمحضر التحقيق المقدمة صورته الرسمية من الطاعنين ومطابقتها على ما أورده الحكم عنها يبين أن الحكم استخلص من شهادتهم استخلاصا صحيحا يتفق مع مدلولها دون مسخ أو تحريف أن الطاعنين كانا يقومان بأعمال إيجابية فى إدارة الشركة وأنهما انصرفا بعد ذلك بجهودهما ودعايتهما إلى المطحنين الآخرين اللذين اشتركا فيهما بطنطا وكفر الزيات مما أضر بمصالح الشركة ، وليس صحيحا أن المحكمة أغفلت التحدث عن شهادة شهود الطاعنين .

ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى — من السبب الأول ، هو أن الحكم فسر عقد الشركة تفسيرا لا تحتمله عباراته ولا يقبله العقل ومن شأنه أن يجعل العقد متهاترا متساقطا مع أن الأصل أن يكون التفسير على النحو الذى يجعل من مختلف بنوده وحدة متناسقة قصد منها إلى غرض اقتصادى مقبول عقلا ؛ إذ جاء بالبند الثانى من عقد الشركة أن الشيخ سعد شاهين المطعون عليه الأول هو عهدة النقدية ، وأنه تسلم فعلا جميع رأس مال الشركة — والعهدة هو المدير — ويمتنع عقلا أن يكون غيره مديرا وليس تحت يده مال ، ومع ذلك فقد جمد الحكم هذا التأويل كما أنه جاء بالبند الخامس أن الشركاء متضامنون فى العمل ، ومفاد ذلك التضامن فى الالتزامات التى تترتب فى ذمة مدير الشركة . ذلك أنها شركة محاصة ، أما تفسير الحكم لهذا البند بأنه يفيد التزام الطاعنين بالاشتراك فى إدارة أعمال الشركة والتوافر على حسن إدارتها فلا يستقيم مع ما ورد بالبند السابع من أن عملية الشراء هى من اختصاص المطعون عليهم ، وما جاء بالبند الرابع خاصا بكيفية توزيع الأرباح إذ يجعل للمطعون عليهم مع قلة ما دفعوه من رأس المال حظا وفيرا لا يتناسب مع ما دفعوه ، وذلك كله يدل دلالة واضحة على أن الطاعنين شريكان فى رأس المال فقط ولا شأن لهما بإدارة الشركة .

ومن حيث إنه جاء بالحكم " أما قول المستأنفين (الطاعنين) بأن اشتراكهم فى الشركة كان ملحوظا فيه عدم قيامهم بأى عمل ، مستدلين على ذلك بما نص عليه فى عقد الشركة من أن ثلثى الأرباح من حق المستأنف عليهم (المطعون عليهم) — والثلث الباقى من حقهم أى من حق المستأنفين مع أن قيمة ما اكتتب

به الاخوان من رأس المال يوازى الثلثين — فقول يكفى للرد عليه ماورد فى البند الخامس من عقد الشركة من تضامن جميع الشركاء فى العمل . . . ومتى كان الأمر كما ذكر واعتبر كل واحد من الشركاء مأذونا من شركائه بالإدارة وله إدارة العمل وحده كنص المادة ٤٣٨ مدنى أصبح كل منهم مسئولا عن حسن سير الشركة ولا يجوز له أن يأتى عملا مخالفا للغرض المقصود من الشركة تبعا للمادة ٤٣٩ . . . ولا صحة لما زعمه المستأنفان من أن عقد الاتفاق نص على أن مدير الشركة هو المستأنف عليه الأول إذ أن مجرد النص على أن يكون الشخص المذكور هو عهدة النقدية ليس معناه أنه مدير الشركة بل هو تخصيص أحد أعمال الادارة واسناده إليه دون الأعمال الأخرى ، كما أن القول بأن المستأنف عليهم هم المديرون للشركة كما يستخلص من المادة السابعة التى نصت على أن المستأنف عليهم هم الذين عهد اليهم بعملية المشتريات دواستخلاص لايدل وحده على أن المستأنفين لم يعهد اليهما بأعمال أخرى إذ أن نشاط الشركة غير مقصور على عملية المشتريات وحدها " — وهذا الذى جاء بالحكم تفسيرا لنصوص عقد الشركة سائغ ويستقيم معه التأدى إلى ما انتهى إليه من أن جميع الشركاء متضامنون فى إدارة أعمال الشركة وأن ليس لأحد منهم أن يباشر عملا ينجم عنه إضرار بمصالحها وأن النص بالعقد على أن المطعون عليه الأول هو عهدة النقدية لايفيد أنه هو وحده ينفرد بجميع أعمال الادارة دون الطاعنين وباقى المطعون عليهم وعلى ذلك يتعين رفض هذا الوجه .

ومن حيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم بالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين — الأول — إذا اعتبر أقوال شاهد المطعون عليهم محمد الدسوقى النوبهى بخصوص العمل الذى اسند إلى أحمد افندى الفق الشهير بلطفى (الطاعن الثانى) شهادة يصح التأسيس عليها قانونا مع أن هـــذا الشاهد قرر أنه لا يعرف للطفى افندى عملا هناك وأنه سمع فقط أنه كان يشترك فى فرز الحبوب من الشونة أيضا . والثانى — إذ قضى بالإحالة على التحقيق ليثبت المطعون عليهم بكافة الطرق بما فيها البينة — أن الطاعنين قد تعهدا بمقتضى عقد

الشركة بمباشرة الأعمال التي يقولون عنها مع انه لايجوز إثبات ما يخالف الثابت بعقد الشركة بالبينة فضلا عن أن الطاعنين هما من غير التجار .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود — أولا — بأنه لم يسبق للطاعنين أن تحديا أمام قاضي الموضوع بأن شهادة الشاهد السابق الاشارة اليها سماعية وهي غير مقبولة رغم أخذ الحكم الابتدائي بها . ومردود — ثانيا — بأن الحكم التمهيدي الذي قضى بالإحالة على التحقيق استند فيما استند إلى أن عقد الشركة لم يحدد به نوع العمل الذي يقوم به كل من الشركاء وفقط نص في البند الخامس على أن جميع الشركاء متضامنون في العمل ، ولما كان تفسير هذا الذي جاء بالبند المذكور مثار نزاع بين الطرفين ، كانت المحكمة على صواب في الاحالة على التحقيق لاستجلاء حقيقة ما أبهم من مدلوله واستكناه قصد العاقدين منه ، وليس في ذلك مخالفة للقانون .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(٨٧)

القضية رقم ٢١٠ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — اثبات . حكم تمهيدى باحالة الدعوى على التحقيق بناء على طلب الطرفين ليثبت كل منهما ما يدعيه من تملكه الأرض موضوع النزاع بالتقادم الطويل المدة . ترجيح المحكمة أقوال شهود المدعى على شهود المدعى عليهم . ليس فيما أجرته مخالفة لقواعد الإثبات .

٢ — اثبات . قرائن . وضع يد . كشف التكليف . اتخاذ المحكمة منه قرينة على وضع يد المدعى تعززها أقوال الشهود بعد أن تبين لها أن مستنداته يكتنفها الغموض وأن مستندات المدعى عليهم لا تنطبق على الأرض موضوع النزاع . لا تثريب عليها . القول بأنها أهدرت عقود المدعى عليهم استنادا الى كشف التكليف . غير صحيح .

٣ — اثبات . محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير الأدلة . وضع يد . خطاب استند إليه المدعى وذكرته المحكمة . عدم إقامتها قضاءها على اعتبار أنه مستند ثابت التاريخ يحاج به المدعى عليهم . اتخاذها منه فقط مجرد قرينة تعزز بها أقوال الشهود على وضع يد المدعى على الأرض موضوع النزاع بوصفه مالكا لها . لا تعتبر أنها جاوزت سلطتها فى تقدير الأدلة .

٤ — قاضى الموضوع . وضع يد . حكم مثبت للملك بالتقادم . تسبيبه . وجوب بيانه أركان وضع اليد . إيراده هذا البيان على وجه خاص . غير لازم . عدم تناوله كل ركن من هذه الأركان ببحث مستقل . لا يعيبه متى بان من مجموع ما أورده أنه تحراها وتحقق من وجودها .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — إذا قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق بناء على طلب الطرفين ليثبت كل منهما ما يدعيه من تملكه الأرض موضوع النزاع بالتقادم الطويل المدة وبعد أن انتهت المحكمة من سماع شهود الطرفين رجحت أقوال شهود المدعى على شهود المدعى عليهم . فليس فيما أجرته مخالفة لقواعد الإثبات .

٢ — لا تثريب على المحكمة إن هى استمدت من كشف التكليف قرينة

على وضع يد المدعى تعزز بها أقوال الشهود بعد أن تبين لها أن مستندات المدعى يكتنفها الغموض وأن مستندات المدعى عليهم لا تنطبق على الأرض موضوع النزاع . ومن ثم يكون القول بأن المحكمة أهدرت عقود المدعى عليهم استنادا إلى كشف التكليف هو قول غير صحيح .

٣ — متى كانت المحكمة إذ ذكرت الخطاب الذى استند إليه المدعى لم تقم عليه قضاءها على اعتبار أنه مستند ثابت التاريخ يحاج به المدعى عليهم وإنما اتخذت منه مجرد قرينة تعزز أقوال الشهود على وضع يد المدعى على الأرض موضوع النزاع بوصفه مالكا لها ، فإنها فى هذا لا تكون قد جاوزت سلطتها فى تقدير الأدلة .

٤ — قاضى الموضوع وإن لزمه أن يبين أركان وضع اليد الذى أقام عليه حكمه المثبت للملك بالتقادم فإنه غير ملزم بأن يورد هذا البيان على وجه خاص ، فلا عليه إن لم يتناول كل ركن من هذه الأركان ببحث مستقل متى بان من مجموع ما أورده حكمه أنه تحراها وتحقق من وجودها .

الوقائع

فى يوم ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤٤ سنة ٦٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعنون أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ١٩ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

وفى ٣ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع ، تتحصل فى أن المطعون عليه أقامها على الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين بطلب تثبيت ملكيته إلى أربعة أفدنة بين حدودها ومعالمها بصحيفتها ، وهى تقع بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ بالقطعة رقم ٢٨ بزمام منشأة اليوسفى مركز بنى مزار ، مستندا فى ذلك إلى حجة شرعية مؤرخة فى ٢٣ من شعبان سنة ١٢٧٤ﻫ تتضمن بيع السيدة فاطمة بنت أحمد عبد الرازق ٨٦ فدانا وكسورا إلى عيوشه بنت السيد محمد عبد الرازق و إلى كشف رسمى من عملية فك الزمام باسم ملاك القطعة رقم ٢٨ بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ ورد فيه أن مساحة هذه القطعة ٢٢ فدانا و ١٧ قيراطا و ٤ أسهم وملاكها هم من أفراد أسرة عبد الرازق وكشف رسمى بتكليف الطاعنين بمنشأة اليوسفى مكلفة ٩٢٧ بتاريخ الإذن وهو ١٩٣٨/١٠/١٣ يفيد أن تكليف الطاعنين بحوض الحسينى الشرقى هو ١٨ فدانا و ٥ قراريط فقط ومستندات أخرى من بينها صورة رسمية من عقد بيع مسجل فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩١٩ يفيد بيع أطيان من أمين عبد الرازق وآخر إلى الشيخ حسن سطوحى من ضمنها ٤ أفدنة و ٩ قراريط بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ بزمام منشأة الديان ، وقد دفع الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين دعوى المطعون عليه بأنهما هما المالكان للقدر موضوع النزاع ، وأنه فى وضع يدهما بمقتضى عقود من بينها عقد بيع صادر من حسين بك عبد الرازق والسيدتين زبيدة وزينب كريمتى حسن باشا عبد الرازق فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩١٩ ومسجل فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩١٩ عن ١٦ فدانا و ٨ قراريط و ١٤ سهما بحوض الحسينى الشرقى بزمام منشأة الديان وآخر يفيد شراءهما

من المطعون عليه فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٣١ ، فدانين و١٩ قيراطا و١٦ سهما. وفى ١٥ من يونيه سنة ١٩٣٩ قضت محكمة أول درجة تمهيديا بندب خبير فنى ليطبق مستندات طرفى الخصومة على الطبيعة لمعرفة فى أى منها يقع المقدار موضوع النزاع وتحقيق وضع اليد ومدته وسببه و بعد أن قدم الخبير تقريره رأت المحكمة إزاء قصور هذا التقرير استدعاء الخبير لمناقشته و بعد ذلك أحالت الدعوى على التحقيق استجابة لطلب طرفى الخصومة لتحقيق ما يدعيه كل منهما من تملكه القدر موضوع النزاع بمضى المدة الطويلة المكسبة للملكية . و بعد أن سمعت أقوال شهود الطرفين قضت للمطعون عليه بطلباته . فاستأنف الطاعنون هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته إليها من أسبابه . فقرر الطاعنون فيه طعنهم الحالى .

ومن حيث إن الطعن بنى على ستة أسباب ، يتحصل الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليه بتثبيت ملكيته للأربعة الأفدنة موضوع الدعوى ، أهدر دفاعا جوهريا للطاعنين واستند إلى واقعة لا وجود لها فى الأوراق . ذلك أنهم أقاموا دفاعهم فى جميع مراحل الخصومة على أن العقد الصادر إليهم من ورثة حسن باشا عبد الرازق فى سنة ١٩١٩ ببيع ١٦ فدانا و٨ قراريط و ١٤ سهما بحوض الحسينى قطعة رقم ٢٨ يشمل أرض النزاع ، وأن خبير الدعوى الذى ندبته محكمة أول درجة لم يعين موقع الأربعة الأفدنة من القطعة رقم ٢٨ ولم يبين حدودها ، كما أنه لم يطبق أى مستند من مستندات الطرفين على الطبيعة وراح يحصر عقود الطاعنين وأولها عقد البيع الصادر من ورثة حسن باشا عبد الرازق وانتهى إلى أن القدر الوارد به ليس بمحل النزاع دون أن يطبق هـذا العقد ، مع أن هذا الذى انتهى إليه ليس فيه ما ينفى دخول الأربعة الأفدنة فى العقد المشار إليه ، هذا و بالرغم من إقرار المطعون عليه بعدم قيام الخبير بتطبيق المستندات على الطبيعة وتسليم محكمة أول درجة فى حكمها بذلك ، و بالرغم من أن الطاعنين أوضحوا ذلك لمحكمة الاستئناف وطلبوا إليها ندب أحد أعضاء الهيئة لينتقل إلى الأرض موضوع النزاع مصحوبا بالخبير الذى عينته محكمة أول درجة أو الخبير الذى ترى المحكمة ندبه لتطبيق عقود ملكية الطاعنين على الطبيعة ، فإن محكمة الاستئناف رفضت هذا

الطاب تأسيسا على أن الخبير "قد انتقل فعلا وطبق المستندات كما هو ثابت بمحاضر الأعمال ص ٣٠ و ٣٢ وانتهى فى تقريره إلى أن العقد المسجل الصادر من حسين عبد الرازق وأختيه لا يدخل فيه شىء من أرض النزاع" مع أن هذه المحاضر قد خلت تماما من الإشارة إلى تطبيق أى مستند، بل إن الثابت بها هو أن الخبير لم يقم إلا بقياس القطعة رقم ٢٨ بأكلها دون أن يعين موقع الأربعة الأفدنة محل النزاع، وبذلك تكون المحكمة قد استندت فى قضائها إلى واقعة لا سند لها فى الأوراق .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما قرره الحكم أخذا عن تقرير خبير الدعوى ومحاضر أعماله ومناقشته أمام محكمة أول درجة بجلسة ١٩٤٤/٦/١ وعن أقوال ذات الطاعنين فى مذكرتهم لدى محكمة الاستئناف وصحيفة استئنافهم وهى الأوراق المقدمة صورها الرسمية إلى هذه المحكمة والوارد بها صراحة أن الخبير أجرى تطبيق مستنداتهم على الطبيعة .ومن ثم لا تكون المحكمة قد خالفت الثابت بالأوراق فى تقريرها أن الخبير طبق مستندات الطاعنين على الطبيعة فوجدها لا تنطبق على أعين موضوع النزاع وتكون على حق فى رفضها طلب الطاعنين الانتقال للمعاينة وتطبيق المستندات .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور والتخاذل ، وآية ذلك أن الفصل فى الدعوى كان يقتضى بحث ملكية المطعون عليه للأربعة الأفدنة التى حدد معالمها فى صحيفة دعواه على أساس ما قدمه من أدلة على هذه الملكية ولكن المحكمة لم تسلك هذا السبيل بل راحت تبحث فيما يملكه كل من طرفى الدعوى فى القطعة رقم ٢٨ بحوض الحسينى الشرقى فقالت إن ما يملكه الطاعنون فى القطعة المشار إليها إنما هو ١٨ فدانا و٥ قراريط المكلفة باسمهم وأن مساحة القطعة كلها ٢٢ فدانا وكسور ، وأن الفرق يعادل بالتقريب مساحة القطعة التى يدعى المطعون عليه ملكيتها . والمحكمة إذ قررت ذلك أخطأت فى الاستنتاج . ذلك أنه على فرض التسليم جدلا بأن الطاعنين لا يملكون فى القطعة المشار إليها سوى ١٨ فدانا و٥ قراريط فإن الأربعة الأفدنة محل النزاع

يصح أن تكون داخلة فى هذه المساحة وليس هناك دليل على أنها تخرج عنها وتدخل فى الأربعة الأفدنة وكسور الباقية من مساحة القطعة أو على فرض أن الأربعة الأفدنة محل النزاع تدخل فى الأربعة الأفدنة وكسور الباقية من مساحة القطعة رقم ٢٨ بعد استبعاد ما يتملكه الطاعنون فيها ، فإن ذلك لا ينهض دليلا على ملكية المطعون عليه لها ، وأنه قد بلغ من انصراف المحكمة عن بحث جوهر النزاع فى شأن الأربعة الأفدنة المبينة الحدود بصحيفة الدعوى أنها سارت فى حكمها على زعم أن مساحتها هى ٤ أفدنة و ٩ قراريط لا أربعة فقط وكذلك قد انقلبت الأوضاع فى الدعوى بجرى البحث فى كافة أملاك الطاعنين قبل البحث فى ملكية المطعون عليه وهو المدعى . ومع أنه قد ثبت للمحكمة أن الطاعنين يملكون بالعقدين المسجلين ١٩ فدانا و ٤ قراريط و ٦ أسهم ، وكان هذا يكفى فى ذاته للقضاء على الاستنتاج الخاطئ الذى بنت عليه حكمها بأنه يبقى بعد ملك الطاعنين بالقطعة رقم ٢٨ بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ : ٤ أفدنة و ٩ قراريط التى قالت بملكية المطعون عليه لها ، لأن ما يتبقى من القطعة رقم ٢٨ ومساحتها ٢٢ فدانا وكسور بعد تنزيل ١٩ فدانا و ٤ قراريط و ٦ أسهم لا يعدو فدانين و ٢١ قيراطا و ١٨ سهما لا الأربعة الأفدنة التى يدعى المطعون عليه ملكيتها ، وأن المحكمة فى سبيل تأييد استنتاجها الخاطئ ذهبت إلى أنه وإن كان الطاعنون قد اشتروا بالعقدين المسجلين ١٩ فدانا و ٤ قراريط و ٦ أسهم إلا أنه لم ينتقل إلى ملكيتهم بمقتضاهما سوى ١٨ فدانا و ٥ قراريط وعللت ذلك بأن ورثة حسن باشا عبد الرازق باعوا إلى الطاعنين فدانا لا يملكونه ، وهذا التعليل يقطع فى أن فدانا على الأقل من أرض النزاع يدخل ضمن الأطيان التى اشتراها الطاعنون بموجب العقد المسجل الصادر لهم من ورثة حسن باشا عبد الرازق فى سنة ١٩١٩ ، وهذا الذى قررته المحكمة يتناقض تناقضا تاما مع ما قررته فى موضع آخر من حكمها وأسندته إلى تقرير خبير الدعوى من أن الأرض موضوع النزاع برمتها تخرج جملة من عقد بيع ورثة حسن باشا عبد الرازق ومن ثم يكون الحكم معيبا متعين النقض .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يقم قضاءه

بملكية المطعون عليه للقدر موضوع النزاع استنادا الى الأدلة التى أشار اليها الطاعنون فى سبب طعنهم، وإنما بنى قضاءه بذلك على ما اثبت للمحكمة من التحقيق الذى أجرته من أن المطعون عليه تملك هذا القدر بوضع اليد عليه بوصفه مالكا المدة الطويلة المكسبة للملكية، وذلك بعد أن حققت دفاع الطاعنين وثبت لها أن مستنداتهم وعلى الخصوص العقد الصادر لهم من ورثة حسن عبد الرازق لا ينطبق على الأرض موضوع النزاع .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم خالف قواعد الإثبات من ثلاثة أوجه : الأول — أنه خالف قاعدة أن البينة على من ادعى ، فقد كان على المطعون عليه وهو المدعى أن يقيم الدليل على ملكيته للأرض موضوع النزاع فإن عجز قضى برفض دعواه وما كان يصح تكليف الطاعنين باقامة الدليل على ملكيتهم اللهم إلا إذا أثبت المطعون عليه أن الأرض مملوكة له ، فعندئذ ينتقل الى الطاعنين عبء نفى ملكية المطعون عليه واثبات ملكيتهم . غير أن محكمة أول درجة خالفت هذه القاعدة فى حكمها التمهيدى الذى أصدرته فى ١٩٤٤/٦/١ بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت كل من الطرفين المتنازعين ملكيته للأرض بوضع اليد عليها المدة الطويلة وقد أقرت محكمة الاستئناف هذا النظر وأخذت على الطاعنين أنهم لم يستطيعوا إثبات ملكيتهم كأنما هم المكلفون الإثبات ابتداء قبل أن يثبت المطعون عليه — وهو مدعى الملكية — صحة ما يدعيه، ومن ثم تكون قد افترضت مقدما صحة دعواه وأن الطاعنين غير محقين . والثانى — إذ خالف حكم المادتين ٢٢٨ و ٢٢٩ من القانون المدنى القديم ، ذلك أن المطعون عليه قدم الى محكمة الاستئناف خطابا صادرا اليه من الدكتور عبد الرازق فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ بخصوص تسوية النزاع القائم بين المطعون عليه وبين الشيخ حسن سطوحى جاء به أن الأخير قبل أن يدفع الأموال المستحقة عن الأطيان المكلفة باسم المطعون عليه فى بردونة التى يستغلها مقابل أن يدفع المطعون عليه أموال أطيان منشأة الديان (منشأة اليوسفى) وذلك حسما للنزاع ، وشفعه بظروف معنون باسمه ومختوم بختمى بريد القاهرة و بنى مزار فى ٨ و ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ ، وزعم أن ذلك يعطى الخطاب تاريخا ثابتا ومن ثم يصح الاحتجاج

به على الطاعنين وبالرغم من أن هـذا الخطاب لايبين من عبارته أن الأطيان التى يتحدث عنها هى الأطيان موضوع الدعوى وليس ثابت التاريخ حتى يصح أن يحاج به الطاعنون فان المحكمة أقامت له وزنا فى قضائها . والثـالث — أن الحكم خالف قواعد الإثبات إذ اعتمد على كشف المكلفة وهو لا يعدو كونه قرينة لاتنقض الثابت بالعقود المسجلة الناقلة للملكية، بأن رجح مافيه وأهدر مستندات الملكية المقدمة من الطاعنين واعتبر ماجاء بكشف المكلفة من أن القدر المكلف باسمهم والمملوك لهم بالقطعة رقم ٢٨ بحوض الحسينى الشرقى رقم٢ هو ١٨ فدانا و٥ قراريط فقط مع أن عقدى الملكية المسجلين يثبتان ملكيتهم لأطيان مقدارها ١٩ فدانا و ٤ قراريط و ٦ أسهم .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود : أولا — بأن إحالة محكمة أول درجة الدعوى على التحقيق كانت بناء على طلب الطرفين ليثبت كل منهما مايدعيه من تملكه الأرض موضوع النزاع بالتقادم الطويل المدة ، ونص فى هذا الحكم على الترخيص لكل منهما فى نفى ما يثبته الآخر وبعد أن انتهت محكمة أول درجة من سماع شهود الطرفين رجحت أقوال شهود المطعون عليه (المدعى أصلا) على شهود الطاعنين (المدعى عليهم أصلا) وليس فيما أجرته مخالفة لقواعد الاثبات . ومردود ثانيا — بأن المحكمة إذ ذكرت الخطاب المشار اليه فى سبب الطعن لم تقم عليه قضاءها على اعتبار أنه مستند ثابت التاريخ يحاج به الطاعنون وإنما اتخذت منه مجرد قرينة تعزز أقوال الشهود على وضع يد المطعون عليه على الأرض موضوع النزاع بوصفه مالكا لها وهى فى هذا لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة . ومردود أخيرا — بأنه لاتثريب على المحكمة ان هى استمدت من كشف التكليف قرينة على وضع اليد تعززبها أقوال الشهود بعد أن تبين لها أن مستندات المطعون عليه يكتنفها الغموض ، وأن مستندات الطاعنين لاتنطبق على الأرض موضوع النزاع . ومن ثم يكون القول بأن محكمة الاستئناف أهدرت عقود الطاعنين استنادا إلى كشف التكليف هو قول غير صحيح .

ومن حيث إن السبب الرابع يتكون من وجهين: يتحصل أولهما — فى أن الحكم

المطعون فيه إذ قرر أن الطاعنين لا يملكون فى القطعة رقم ٢٨ سوى ١٨ فدانا و٥ قراريط الواردة فى كشف التكليف مستندا فى ذلك الى عقد القسمة المبرم بين الأخوين (الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين) فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٣٧ والمسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٣٧ بزعم أن كلا من المتقاسمين اختص فيه بتسعة أفدنة وقيراطين واثنى عشر سهما فقط وأن هذا العقد قد اصطنع بعد رفع الدعوى خدمة لها ، إذ قرر الحكم ذلك — أخطأ فى الاسناد وشابه الفساد فى الاستدلال من ناحيتين : الأولى — أن الثابت بعقد القسمة المذكور ان الأخوين قد اقتسما فيما بينهما بالقطعة رقم ٢٨ بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ مقدار ٢١ فدانا وقيراطين و١٢ سهما لا ١٨ فدان و٥ قراريط كما ذهب إليه الحكم . الثانية — أن عقد القسمة حرر وسجل قبل تاريخ رفع الدعوى ، إذ حرر فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٣٧ وسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٣٧ فى حين أن الدعوى لم ترفع إلا فى ٧ من فبراير سنة ١٩٣٨ مما يقطع فى فساد الرأى الذى انتهى إليه الحكم . ويتحصل الوجه الثانى — فى أن الحكم إذ نسب إلى الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين أنهما "لم يثبتا على حال واحدة فى دفاعهما إذ قررا أمام محكمة أول درجة بجلستى ٢١ من أبريل سنة ١٩٣٨ و ١٥ من يونيه سنة ١٩٣٩ أن الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن العقد الصادر لهما من حسين بك عبد الرازق وأختيه عن ١٦ فدانا و٨ قراريط و ١٤ سهما والمسجل فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٩ وقررا فى محضر أعمال الخبير أن الأربعة الأفدنة محل النزاع منها ثلاثة أفدنة من ضمن مشتراهما من المرحوم حسين بك عبد الرازق وإخوته والفدان الرابع بمقتضى بدل زراعى بين ابراهيم غطاس وبين المستأنف ضده (المطعون عليه) بالقطعة رقم ٢٧ غربى القطعة رقم ٢٨ نظير فدان ملك المستأنفين (الطاعنين) بالقطعة رقم ٢٦ وسط أطيان المستأنف ضده ، وذلك منذ أربع سنوات سابقة على تاريخ المحضر المؤرخ فى يناير سنة ١٩٤٣ ، وفى موضع آخر قررا أن هذا البدل حصل فى سنة ١٩٣٦ وذكرا أن الفدان الرابع موضوعه كان عبارة عن تلال فلما أصلحه المستأنفان طمع فيه المستأنف ضده ورغب فى الرجوع فى البدل مع أن المستأنف ضده ينكر عليهما حصول هذا البدل" — إن الحكم إذ قرر ذلك خالف الثابت فى أوراق

الدعوى ، لأن الطاعنين لم يقرروا شيئا مما نسبه اليهم الحكم مما يجعله معيبا لابتنائه على أساس وهمى لا وجود له فى أوراق الدعوى .

ومن حيث إنه عن الوجه الأول من هذا السبب فإن الحكم قال فى هذا الخصوص "أما ما ذكره المستأنفان (الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين) فى هذا العقد (عقد القسمة) من أنه قد خص كلا منهما فى حوض الحسينى الشرقى رقم ٢ قطعة ٢٨ مقداره ١٠ أفدنة و١٢ قيراطا و٨ أسهم أى أن مجموع ما خصهما فى هذه القطعة هو ٢١ فدانا و١٦ سهما فهذا غير صحيح ، لأنهما ذكرا فى الصفحة الثامنة من هذا العقد أن لهما فى حوض الحسينى الشرقى رقم ٢ : ١٨ فدانا و ٥ قراريط ثم ذكرا أن لهما أيضا فدانين و ١٩ قيراطا و ١٦ سهما بطريق المشترى من حضرة محمد زكى عبد الرازق بك بعقد تاريخه ٣ أغسطس سنة ١٩٣١ ومسجل بمأمورية الرهون المختلطة فى سنة ١٩٣١ مع أن المقدار الأخير داخل ضمن الـ ١٨ فدانا والـ ٥ قراريط الأولى ، وهذا للتدليل على أنهما يملكان القطعة ٢٨ كلها ، ومما يكذبهما كشف المكلفة المستخرج باسميهما عما لهما من سنة ١٩٢٧ حتى تاريخ اذن المكلفة فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ مع أنه قد سبق على هذا التاريخ نقل تكليفهما بالعقد المسجل فى سنة ١٩٣١ عن الفدانين و١٩ قيراطا و١٦ سهما الصادر لهما من المستأنف ضده (المطعون عليه) وعقد القسمة المذكور قد عمل بعد رفع هذه الدعوى وخدمة لها " ـ وهذا الذى قرره الحكم هو تحصيل لفهم الواقع فى الدعوى ولا يخالف الثابت بالمستندات المقدمة فيها ، ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضا . أما ما ينعاه الطاعنون على الحكم من تقريره أن عقد القسمة قد اصطنع بعد رفع الدعوى وخدمة لها فى حين أن تاريخه سابق على رفع الدعوى فهو نعى غير منتج . ذلك أنه لا تأثير له على صحة استدلال الحكم بهذا العقد على أن كل ما يملكه الطاعنون فى حوض الحسينى الشرقى رقم ٢ بالقطعة رقم ٢٨ لا يتعدى الـ ١٨ فدانا و٥ قراريط ولا يدخل فيها القدر موضوع النزاع .

ومن حيث إنه عن الوجه الثانى من هذا السبب فهو مردود كذلك فأنه بفرض صحته فإنه لا يؤثر على سلامة الحكم ، إذ هو مقام فى أساسه على أن القدر المتنازع

على ملكيته مملوك للطعون عليه بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية ، على أن الطاعنين قد أجتزأوا مما ورد فى الحكم فى هذا الخصوص ببعض أسبابه إذ قرر الحكم فضلا عما نقله عنه الطاعنون "ثم رجعا وقالا بأن هذه الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن الأطيان الثابتة فى العقود العرفية ولذلك طلبا اثبات ملكيتهما بالتقادم الخمسى بناء على هذه العقود وعدلا بعد ذلك فى ملحق مذكرتهما بصفحة ٦ مقررين أن أرض النزاع بعيدة عن هذه العقود العرفية وعند تقديم مستنداتهما أمام هذه المحكمة بالحافظة ٦ دوسيه قدما من بينها صورة رسمية من عقد حسن سطوحى وذكرا تعليقا على هذا العقد أن الـ ٤ أفدنة و الـ ٩ قراريط الواردة به والكائنة بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ هى التى يتناولها النزاع الحالى وليس للمستأنف ضده شأن بهذه الأطيان ولا بهذا العقد وأن مالكيها وواضعى اليد عليها فعلا هم الذين باعوا للمستأنفين بمقتضى العقد الصادر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩١٩ مع أنهما سبق أن أوضحا أمام الخبير أن لا علاقة لعقد سطوحى بالأرض موضوع النزاع وذكرا فى صحيفة الاستئناف ص ١٤ أنه لا يوجد دليل واحد ينهض على أن الأطيان موضوع النزاع هى بعينها الأطيان الواردة بعقد سطوحى" — وفى هذا الذى أورده الحكم الدليل الكافى على ما أراد إثباته من تضارب أوجه دفاعهم .

ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم لم يفهم واقعة الدعوى على حقيقتها واستنتج من مستندات الطاعنين مالا تدل عليه عباراتها من وجهين: الأول — أنهم فى سبيل الاستدلال على ملكيتهم للقدر المتنازع عليه ، وأنه داخل ضمن المبيع إليهم من ورثة حسن باشا عبد الرازق فى سنة ١٩١٩ استندوا إلى العقد الصادر من أمين بك عبد الرازق إلى الشيخ حسن سطوحى فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩١٩ ببيع ٢٢ فدانا وكسور والوارد به أن الأطيان المبيعة وإن كانت فى غير تكليف البائع إليهم فإنها فى وضع يده مقابل تركه أطيانا أخرى مكلفة باسمه وفى وضع يد شركائه السابقين فى الملك فى منشأة اليوسفى ومن بينها ٤ أفدنة و ٩ قراريط بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ قطعة رقم ٢٨ وفقا لعقد القسمة الذى تم على أساسه التبادل بين ورثة حسن باشا عبد الرازق وأمين بك عبد الرازق فى ٩ من مايو سنة ١٩٠٥ وتمسكوا بأنه لما كان المتبادل مع أمين بك عبد الرازق

ليس هو المطعون عليه حتى يصح القول بأنه قد تبادل مع سطوحى ووضع يده على القدر المتنازع عليه المسلم من الطرفين أنه هو القدر الوارد بعقد سطوحى — بل المتبادل مع أمين بك عبد الرازق هو حسن باشا عبد الرازق مورث البائعين إلى الطاعنين بعقد سنة ١٩١٩ مما يقطع فى أن القدر المتنازع عليه داخل فى عقدهم. غير أن الحكم استخلص من المستندات المشار إليها فى خصوص واقعة التبادل ما لا يتفق مع مدلولها مما يعيبه ويوجب نقضه. والثانى — أن الطاعنين فى سبيل الرد على ما زعمه المطعون عليه من أن الأطيان المتنازع عليها قد آلت إليه بالميراث عن والده قدموا عقد قسمة الأطيان المخلفة عن والده المرحوم محمد بك عبد الرازق والدال على أنه لم يختص فى تركة والده بأى سهم يقع فى ناحية منشأة اليوسفى، ولكن الحكم مسخ هذا الدفاع وأوله على نحو لا يتفق مع دلالته بأن نسب إلى الطاعنين أنهم ينكرون على المطعون عليه ملكيته شيئا بناحية منشأة اليوسفى وهو أمر لم يخطر لهم ببال.

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود: أولا — بما أورده الحكم من أن الطاعنين كانوا ينكرون انطباق عقد حسن سطوحى على الأرض موضوع النزاع، ولما تمسك المطعون عليه بوضع يده على هذه الأرض بطريق البدل مع حسن سطوحى وتبين لهم أن القدر المتنازع عليه داخل فيه زعم الطاعنون أن من ضمن المبيع بهذا العقد أربعة أفدنة وتسعة قراريط واقعة بحوض الحسينى الشرقى رقم ٢ قطعة ٢٨ وأنها تشمل الأرض موضوع النزاع وتدخل ضمن عقد البيع الصادر إليهم من ورثة حسن باشا عبد الرازق، وقد أثبت الحكم أن العقد الأخير لا ينطبق على الأرض موضوع النزاع فتمضى بذلك على حجتهم. ومردود أخيرا — بأنه بفرض أن محكمة الاستئناف فهمت خطأ أن الطاعنين ينكرون ملكية المطعون عليه لأى جزء من الأطيان فى حوض الحسينى الشرقى رقم ٢ قطعة رقم ٢٨ فى حين أن إنكارهم كان مقصورا على ما ادعاه المطعون عليه من أنه ورث أطيانا عن أبيه فى هذا الحوض فإن هذا الفهم لم يكن له أى أثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم، وهى أن المطعون عليه مالك للأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية.

ومن حيث إن السبب السادس يتحصل فى أن الحكم شابه القصور ذلك

أن الحكم التمهيدى الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩٤٤/٦/١ بإحالة الدعوى على التحقيق ليس فيه أى بيان أو تفصيل لوقائع معينة يستفاد منها إذا ثبتت كسب الملكية بالتقادم، وأن هذا القصور يعيبه و يعيب ما سمع من تحقيق تنفيذا له و يتعدى هذا العيب إلى كل من الحكمين الابتدائى والاستئنافى اللذين اعتمدا على ما جاء فى ذلك التحقيق ، كما أن أسبابهما قد خلت من أى بيان عن مظاهر وضع يد المطعون عليه على الأرض محل النزاع وهل كان يزرعها بنفسه أم كان يؤجرها للغير ، ولمن كان يؤجرها إن كانت هذه هى طريقة انتفاعه بها .

ومن حيث إن هذا السبب مردود : أولا — بأن الحكم التمهيدى المشار إليه قد اشتمل على بيان كاف لعناصر وضع اليد المكسب للملكية إذ قال : "وحيث إن مضى المدة على وضع اليد سبب من أسباب اكتساب الملكية إذا استمرت الحيازة عليه بنية الملك وكانت حيازة ظاهرة وهادئة ومستمرة وغير غامضة و يصح إثبات ذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة" . ومردود أخيرا — بأن قاضى الموضوع وإن لزمه أن يبين أركان وضع اليد الذى أقام عليه حكمه المثبت للملك بالتقادم فإنه غير ملزم بأن يورد هذا البيان على وجه خاص ، فلا عليه إن لم يتناول كل ركن من هذه الأركان ببحث مستقل متى بان من مجموع حكمه أنه تحراها وتحقق من وجودها كما هو الحال فى الدعوى ، ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ تحدث عن وضع يد المطعون عليه قال : "إن شهود المطعون عليه شهدوا جميعا بأن أرض النزاع مملوكة للمدعى (المطعون عليه) ويضع يده عليها من سنة ١٩٢٠ و بعضهم قال من قبل ذلك حتى سنة ١٩٣٦ ولم ينازعه فيها أحد وقت وضع يده عليها ولم يضع المدعى عليهما يدهما عليها إلا سنة ١٩٣٦ وشهدوا بحدودها كما جاء بعريضة الدعوى . . . " ثم قال : "إن شهود المدعى (المطعون عليه) قد أجمعوا على معرفتهم معرفة تامة للقدر موضوع النزاع مساحة وحدودا وأنه هو المالك والواضع اليد على المقدار المذكور بهذه الصفة من سنة ١٩١٩ إلى سنة ١٩٣٦ التى حصل فيها النزاع وأن أحدا لم ينازعه فيه مدة وضع يده" — و بحسب الحكم ما قرره فى هذا المقام ليكون بمنأى عن الطعن .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن بجميع أسبابه على غير أساس متعين الرفض .

---

(٨٨)

القضية رقم ٢٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

إثبات . اشتراط الكتابة في العقود الرضائية . الأصل فيه أن يكون لمجرد إثباتها . اشتراط تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له . صحيح قانونا . استخلاص قصد المتعاقدين . مما يستقل به قاضي الموضوع . مثال .

إنه وإن كان الأصل أن اشتراط الكتابة في العقود الرضائية إنما يكون لمجرد إثباتها إلا أنه ليس ثمة ما يمنع المتعاقدين من اشتراط تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له ، إذ ليس في هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام ، واستخلاص قصد المتعاقدين من هذا الشرط هو مما يستقل به قاضي الموضوع . وإذن فمتى كان الواقع هو أن الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليه يطالبه برد ما دفعه إليه من تأمين وبتعويضه عما لحقه من ضرر وما فاته من ربح من جراء فسخ العقد المقول بإبرامه بينهما ، وكان الحكم إذ قضى برفض الدعوى في خصوص التعويض قد أقام قضاءه على أن من بين شروط المناقصة التي قبلها الطاعن أن التعاقد لا يتم بين الطرفين إلا بتوقيع الطاعن العقد الخاص بها وأنه هو الذي تخلف عن توقيع العقد وتكملة التأمين رغم تنبيه عليه مرتين من المطعون عليه بالحضور لهذا الغرض مما اضطر هذا الأخير إلى إلغاء المناقصة ، وأن العقد لم يتم بين الطرفين ، وأن الطاعن وهو المتسبب في عدم إتمامه لا يكون محقا في طلب التعويض — متى كان الحكم قد أقام قضاءه على ذلك فإن الطعن عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه يكون على غير أساس .

الوقائع

في يوم أول مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٨ في الاستئناف رقم ١١٩٦ سنة ٦٤ ق .

وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٦ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى أول مايو سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بملاحظاته على الرد . وفى ٢٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى — كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع — تتحصل فى أن بنك التسليف الزراعى المصرى (المطعون عليه) أعلن عن مناقصة لنقل محاصيل التموين بمركز منوف فتقدم الطاعن فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ بعطائه ، ورسا عليه العطاء ودفع لذلك تأمينا مقداره ٢٠٠ جنيه مصرى . وفى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٤٥ أخبره البنك برسو العطاء عليه وكلفه بالحضور إلى مقره بمنوف لتحرير العقود اللازمة لهذه العملية وتكملة التأمين ، وذلك تنفيذا لشروط المناقصة وادعى الطاعن أنه ذهب إلى البنك فى الميعاد المحدد ووقع على تلك العقود التى أرسلت إلى المركز الرئيسى للتوقيع عليها من المدير المختص ثم إنه تعاقد — بموجب عقد قدمه مع صاحب سيارات لنقل هذه المحاصيل نيابة عنه وانتظر أمر البنك بالنقل على غير طائل — فاضطر إلى مخاطبته فى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ يستعلم عن سبب التأخير ، فرد

عليه البنك يطلب اليه الحضور إلى منوف لصرف التأمين الذى دفعه ، فاعتبر الطاعن هذا الرد فسخا للعقد من جانب واحد ، وأقام دعواه يطلب فيها القضاء له بإلزام المطعون عليه بأن يدفع إليه مبلغ ٢٥٠٠ جنيه من ذلك ما دفعه من تأمين والباقى تعويض عما لحقه من ضرر وما فاته من ربح من جراء فسخ التعاقد . قضت محكمة أول درجة برد التأمين للطاعن و برفض دعواه فى خصوص التعويض تأسيسا على أن العقد النهائى لم يتم بين المتعاقدين حتى تدخل المناقصة فى دور التنفيذ ، وبذلك يكون للبنك الحق فى فسخ التعاقد بدون إبداء أسباب — وفقا لشروط المناقصة . استأنف الطاعن هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف مؤسسة قضاءها على أن الطاعن هو الذى تخلف عن تحرير العقد النهائى بينه و بين المطعون عليه . ومن ثم لا يكون ثمة تعاقد قد أبرم بين الطرفين ، فطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد ، حاصله : أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن محكمة الاستئناف إذ لم تأخذ فيه بوجهة نظر المحكمة الابتدائية فى أن احتفاظ البنك (المطعون عليه) فى شروط المناقصة بأحقيته فى اعتمادها أو تعديلها أو إلغائها يخوله حق فسخ التعاقد دون إبداء أسباب ودون مسئولية عليه ، وقررت أن اعتماد البنك للمناقصة ورسوها على الطاعن يعتبر حدا نهائيا لكل حق للبنك فى تعديلها أو إلغائها كان من مقتضى هذا النظر الذى يتفق مع أحكام القانون اعتبار المطعون عليه مسئولا عن فسخ العقد الذى تم قانونا بإخبار البنك الطاعن برسو العطاء عليه ، إذ بذلك تكون المناقصة قد اعتمدت بصفة نهائية وانعقد العقد وصار ملزما لطرفيه ولا يجوز لأحدهما أن يتحلل منه بمحض إرادته إلا أن محكمة الاستئناف ناقضت بعد ذلك تقريرها سالف الذكر، إذ اعتبرت أن الطاعن لم يقدم أى دليل على انعقاد العقد النهائى ورتبت على ذلك رفض دعواه فيما عدا مبلغ التأمين ، أما ما ذهب اليه الحكم من أن الطاعن هو الذى تخلف عن تحرير العقد النهائى ففضلا عن عدم صحته فإن عدم تحرير العقد النهائى لا يبرر فسخ العقد الابتدائى الذى انعقد صحيحا وأصبح نافذا ، و بفرض تخلف الطاعن عن توقيع العقد النهائى فليس للبنك

أن يفسخ العقد من تلقاء نفسه دون شرط صريح فاسخ، ودون تكليف رسمى بالوفاء، ودون حكم القاضى بذات .

ومن حيث إن الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض قال : "وحيث إن القضاء برفض الدعوى هو قضاء صائب إلا أن المستندات التى استندت إليها محكمة أول درجة ليست بطبيعتها مؤدية الى ذلك فان مناقشة شروط المناقصة واستقراء ما يخول البنك من حق إلغاء المناقصة أو تعديلها لايجدى شيئا فى خصوصية النزاع ،لا لشيء إلا لأن المناقصة تقوم نافذة بكل ماحوته من شروط وحقوق مخولة للبنك فى إلغائها أو تعديلها حتى يعتمدها البنك برسو العطاء على المستأنف (الطاعن) فاذا تم ذلك اعتبر ذلك حدا نهائيا لكل حق للبنك فى تعديل المناقصة أو إلغائها ووجب تحرير العقد النهائى بين الطرفين ، وحيث إن البنك أرسل للمستأنف (الطاعن) خطابين تاريخهما ٣٠ مايو و٢٦ يونيه سنة ١٩٤٥ يخطره فى أولها برسو العطاء عليه ويطلب اليه تحرير العقد النهائى وتكملة التأمين الواجب عليه دفعه،وفى الثانى يطلب منه الحضورلاستيفاء العقد المذكور ، وحيث إن مؤدى ذلك أن البنك اعتمد المناقصة على المستأنف (الطاعن) فزال كل حق له فى تعديلها أو إلغائها ، وبذلك يصبح موضع النزاع والفصل فى الدعوى فيما إذا كان العقد النهائى قد حرر بين الطرفين و إلافبفعل من من الطرفين لم يحرر العقد ، وحيث إن المستأنف (الطاعن) ادعى أنه ذهب إلى البنك استجابة لخطابه الأول وحرر العقد فى بضع صور إلا أنه لم يستلم إحداها ، وأن الغرض من الخطاب الثانى لم يكن إلامطالبته بوضع طوابع التمغة على العقدالمحرر ، وحيث إن المستأنف عليه (البنك) ينكر على المستأنف هذه الواقعة ويقرر أن العقد لم يحرر بين الطرفين بسبب امتناع المستأنف(الطاعن) وأنه لذلك استعجله بالخطاب الثانى فلم يفد ذلك شيئا حتى أخطرته وزارةالتموين بإلغاء العملية كلية فأخطرت بذلك المستأنف (الطاعن) ليسترد مبلغ التأمين المدفوع منه ، وحيث إن المستأنف لم يقدم دليلا أو حتى قرينة على تحرير العقد النهائى ولا يقبل منه القول بأنه لم يستلم صورة من هذا العقد لالشيء إلا لأنه

ليس ثمة مانع أصلا من أن يسلم هذه الصورة فهى مستنده على التعاقد و إلا لكان عليه أن يبادر بتسجيل ذلك على البنك وهو لم يفعل ، ولعل الدليل على ذلك أن البنك عاد فى خطابه الثانى إلى مطالبته بالحضور لاستيفاء العقد ولا يتصور أن يكون المقصود بذلك مجرد وضع طوابع التمغة على العقد كما يدعى المستأنف ، فهو أمر قليل الشأن كان البنك يستطيع أن يغفله وأن يخصم ثمنها مما يستحق للمستأنف قبله وبذلك يغلب الرأى بأن المقصود من هذه العبارة استيفاء العقد من حيث التوقيع عليه ، وحيث إنه بذلك لا يكون العقد قد انعقد بين الطرفين بفعل المستأنف فلا يجوز له الاحتجاج على البنك إذ ألغى العملية كلية بناء على تعليمات وزارة التموين التى يعمل بالنيابة عنها ".

ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم أن من شروط المناقصة التى قبلها الطاعن أن التعاقد لا يتم بين الطرفين إلا بتوقيع الطاعن العقد الخاص بها وهو ما تؤيده قائمة شروط المناقصة الموقعة من الطاعن والمقدمة إلى هذه المحكمة ضمن أوراق الطعن ، وكانت المحكمة قد استخلصت استخلاصا سائغا من الأدلة التى فصلتها أن الطاعن هو الذى تخلف عن توقيع العقد وتكملة التأمين رغم التنبيه عليه مرتين من المطعون عليه بالحضور إلى مقر البنك لهذا الغرض مما اضطر هذا الأخير إلى إلغاء المناقصة — لما كان ذلك كذلك — كان صحيحا فى القانون ما قرره الحكم من أن العقد لم يتم بين الطرفين بامتناع الطاعن عن توقيعه رغم اعتماد المطعون عليه رسو العطاء عليه ، ذلك أنه و إن كان الأصل أن اشتراط الكتابة فى العقود الرضائية إنما يكون لمجرد إثباتها إلا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من اشتراط تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له ، إذ ليس فى هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام ، واستخلاص قصد المتعاقدين من هذا الشرط هو مما يستقل به قاضى الموضوع ، فمتى أثبت وجوده واتفاق الطرفين عليه كما هو الحال فى الدعوى وأن الطاعن هو الذى امتنع عن توقيع العقد ، كان على صواب فى تقريره أن العقد لم ينعقد وأن الطاعن وهو المتسبب فى عدم إتمامه لا يكون محقا فى طلب التعويض .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس و يتعين رفضه .

---

(٨٩)

القضية رقم ٣١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين.

تنظيم تداول الشاى . المادة ٢٤ من قرار وزير التموين رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٤٤ . نصها صريح فى أن صافى الربح من عملية الشاى يدفع إلى التجار المستوردين . دعوى من الطاعنة وهى من التجار المستوردين بطلب إلزام المطعون عليه الأول بصفته رئيسا لجنة توزيع الشاى بتقديم حساب من يوم إنشاء المكتب عن إيرادات المكتب من حصيلة المبلغ التى كان يستقطعها من ربح العملية عن كل أقة شاى . الحكم بعدم قبولها . خطأ فى تطبيق القانون . الطاعنة باعتبارها من التجار المستوردين ذات صفة فى مطالبة المطعون عليه الأول بتقديم حساب عن المبلغ سالف الذكر . استمرار المطعون عليه الأول بعد صدور قرار وزير التموين المشار إليه ونشره فى الاستيلاء على حصيلة المبلغ وفقا للقرار الأول الصادر من وزير التموين فى ١٩٤٣/١٠/١٩ . ذلك لا يمكن إلا أن يكون على ذمة مصروفات المكتب وتحت الحساب .

(قرارا وزير التموين الصادران فى ١٩٤٣/١٠/١٩ و ١٩٤٤/١/١٥)

إن نص المادة ٢٤ من قرار وزير التموين رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٤٤ الخاص بتداول الشاى صريح فى أن صافى الربح من عملية الشاى يدفع إلى التجار المستوردين . وإذن فمتى كان الواقع هو أن الطاعنة — وهى من التجار المستوردين — أقامت دعواها تطلب إلزام المطعون عليه الأول بصفته رئيسا للجنة توزيع الشاى بتقديم كشف حساب تفصيلى معزز بالمستندات من يوم إنشاء المكتب مثبت فيه إيرادات المكتب من حصيلة الخمسة عشر مليما التى كان يستقطعها من ربح العملية عن كل أقة من الشاى . فإن الحكم إذ قضى بعدم قبول الدعوى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ الطاعنة باعتبارها من التجار المستوردين الذين يعود إليهم بهذا النص الصريح صافى الربح من عملية توزيع الشاى ، ذات صفة فى مطالبة المطعون عليه الأول بتقديم حساب عن حصيلة

المبلغ سالف الذكر ، وهذا الأخير إذا كان قد استمر بعد صدور القرار التنظيمى المشار إليه ونشره فى الجريدة الرسمية يستولى على خمسة عشر مليما عن كل أقة من الشاى وفقا للقرار الأول الصادر من وزير التموين فى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ فإن ذلك لا يمكن إلا أن يكون على ذمة مصروفات المكتب وتحت الحساب .

الوقائع

فى يوم ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ١١٩ و ٢٤١ سنة ٦٥ ق ، وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٠ و ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ منه أودعت المطعون عليها الثانية مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٨ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى تتحصل، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه

وسائر أوراق الطعن ، فى أن تجارة الشاى بقيت حرة إلى أواخر سنة ١٩٤٢ إذ حددت كمية الشاى المخصصة للقطر المصرى بثلثمائة طن زيدت فيما بعد إلى ٣١٥ طنا شهريا ، فأصدرت وزارة التموين فى ١٩٤٣/٨/٩ قرارا بالاستيلاء على الشاى الموجود منه وما يرد منه وأناطت عملية توزيعه بالتجار المستوردين بعد أن يؤدى كل منهم ثمن المقدار المصرح له بتوزيعه . غير أن هذه الطريقة لم تنجح . فطلبت وزارة التموين من الشركات التى تستورد الشاى أن تختار من بين ممثليها لجنة تتولى تعبئة الشاى وتوزيعه . فاجتمع تجار الشاى فى ١٩٤٣/٩/٢٤ بالغرفة التجارية بالقاهرة وأسفر اجتماعهم عن انتخاب أربعة أشخاص واختيار سامى افندى توتونجى (المطعون عليه الأول) مندوب غرفة القاهرة التجارية كنائب عن التجار المستوردين وأصحاب مصانع التعبئة . وقد نظمت هذه اللجنة عملها على أن تقوم بدفع ثمن الشاى المستورد وتتولى الإشراف على تعبئته وتوزيعه بحيث تكون هى المسئولة وحدها أمام الوزارة عن سلامة عملية التوزيع كما قررت أن تدفع خمسين مليما عن كل أقة من الشاى إلى التجار المستوردين كل بحسب نصيبه بالنسبة إلى الكمية التى كان يستوردها قبل الحرب . غير أنه فى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ اقترح سامى افندى توتونجى على وزارة التموين خفض مبلغ الخمسين مليما عن كل أقة إلى ثلاثين مليما على أن يوزع الباقى بين الوزارة واللجنة ، فيصيب الوزارة خمسة مليمات عن كل أقة مقابل قيامها بالإشراف والتنظيم على العملية والخمسة عشر مليما الباقية تكون عمولة إجمالية للجنة تواجه بها المصروفات الملقاة عليها من رسم الملاحظة الذى تحصله مصلحة الجمارك والنولون من بورسعيد إلى مصر بالسيارات ومصروفات النقل الأخرى ، وقد وافق وزير التموين على ذلك فى ذات اليوم . ثم أصدر وزير التموين فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ القرار رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٤٤ الخاص بتداول الشاى (وهو منشور بالوقائع المصرية بالعدد رقم ٧ الصادر فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٥) ومما جاء فيه ما يأتى : مادة ١٨ — ينشأ مكتب لتوزيع الشاى ، وتتولى إدارته لجنة تشكل على الوجه الآتى : مندوب عن شركة بروك بوند ، ومندوب عن شركة بول بوليس ، ومندوب عن شركة ليبتون ، ومندوب

عن شركة حزان رودويسلى وشركاه ، وسامى افندى توتونجى مستشار اللجنة بالقاهرة . مادة ١٩ — يختص المكتب المشار إليه باستلام مقادير الشاى التى ترد من الخارج لتموين البلاد بعد دفع ثمن الشاى وما يستحق عليه من رسوم جمركية وغير ذلك من المبالغ التى تحددها وزارة التموين . مادة ٢٤ — على المكتب أن يوزع الفرق بين المبالغ التى تدفع فى شراء الشاى وتعبئته وتوزيعه ومجموع المبالغ المتحصلة من بيعه على مستوردى الشاى . وتعين وزارة التموين أسماء هؤلاء المستوردين ونصيب كل منهم فى الأرباح . مادة ٢٩ — يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . وعلى أساس المادة ٢٤ من هذا القرار أقامت شركة انجلو ايسترن مركانتيل باعتبارها من الشركات التى كانت تستورد الشاى وأصابها نصيب من حصيلة الخمسة القروش التى تدفع عن كل أقة نقص بمقدار ٤٠ ٪ بسبب خفض ما يدفع عن الأقة الواحدة إلى ثلاثة قروش أقامت الدعوى رقم ٢٧٠٥ سنة ١٩٤٥ تجارى كلى مصر على سامى افندى توتونجى بصفته رئيسا للجنة توزيع الشاى ووزارة التجارة والصناعة التى حلت محل وزارة التموين تطلب إلزام المدعى عليه الأول بتقديم كشف حساب تفصيلى معزز بالمستندات من يوم انشاء المكتب حتى آخر أغسطس سنة ١٩٤٥ مبينا فيه إيرادات المكتب من حصيلة الخمسة عشر مليما عن كل أقة من الشاى ومصروفاته — فدفع الأول بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، وفى الموضوع بعدم اختصاص المحكمة بنظرها ، لأنها تقوم على مناقشة القرارات الوزارية والأوامر الإدارية وهى خارجة عن ولاية المحاكم . ودفعت وزارة التموين بالمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ باعتبار أنه يحميها من آثار كل التصرفات التى باشرتها إبان الحرب . وفى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه الأول (المطعون عليه الأول) بتقديم حساب إلى الشركة المدعية مؤيد بالمستندات إيرادا ومصروفات ، وقالت فى بيان أسباب رفضها الدفوع المتقدمة ما يأتى : أولا — إن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة فى غير محله ، لأن وزارة التموين وكيلة عن التجار المستوردين للشاى ، ومكتب توزيع الشاى وكيل عن هذه الوزارة ، ومن ثم كان مسئولا مباشرة قبل كل من التجار المستوردين بصفته وكيلا وفقا للمادة ٥٢٠

من القانون المدنى (القديم) . وثانيا — إن الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى فى غير محله ، ذلك أن المحظور عليها هو وقف أو إلغاء الأوامر الإدارية ، ولم يطلب فى الدعوى شيء من ذلك . وثالثا — إن الدفع بالمرسوم بقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ فى غير محله كذلك ، لأن الشركة المدعية لم تطلب إلزام الحكومة بتعويض ما وإنما اقتصر طلبها على إلزام المدعى عليهما بتقديم حساب تفصيلى عن عملية قاما بها نيابة عنها . فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ١١٩ سنة ٦٥ ق ، واستأنفته وزارة التموين وقيد استئنافها برقم ٢٤١ سنة ٦٥ق . وفى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى المرفوعة من شركة الانجلو ايسترن مركانتيل لعدم توافر شرط المصلحة ، ذلك أن وزارة التموين هى التى تعاقدت مع النقابة التجارية بالملكة المتحدة ، وهى التى كانت تدفع ثمن الشاى ، وأن مبلغ الخمسة القروش الذى خفض فيما بعد إلى ثلاثة قروش والذى كان يدفع إلى التجار المستوردين عن كل أقة من الشاى ماهو إلا منحة من الحكومة لهم نظير مالحقهم من خسارة ومافاتهم من ربح بسبب الاستيلاء المشروع على الشاى المستورد ، ومن ثم فإنه لاحق للشركة فى طلب إلزام رئيس مكتب توزيع الشاى بتقديم حساب عن أعمال المكتب ، هذا فضلا عن أن تكاليف عملية توزيع الشاى كانت تربو على ماخصص للمكتب من العمولة التى اعتبرها وزير التموين نهائية بقراره الصادر فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ . فطعنت الشركة الطالبة فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد ، حاصله خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، وذلك من وجهين : الأول إذ اعتبر مبلغ الخمسة القروش الذى خفض فيما بعد إلى ثلاثة قروش منحة من الوزارة إلى التجار المستوردين وإذ رتب على هذا الاعتبار إعفاء المطعون عليه الأول من تقديم حساب مؤيد بالمستندات إلى الطاعنة عن العمولة التى استولى عليها والمقتطعة من الخمسة القروش . ووجه الخطأ فى هذا الاعتبار هو أن المبلغ المذكور كان مقابل مالحق هؤلاء التجار من خسارة ومافاتهم من ربح بسبب الاستيلاء على الشاى ،

وعلى كل حال فإنه لا يصح أن يترتب عليه إعفاء المطعون عليه الأول من تقديم الحساب المطلوب . ويتحصل الوجه الثانى فى أن الحكم أخطأ فى تكييف الرابطة التى تربط بين مكتب توزيع الشاى والتجار المستوردين إذ هى فى الحقيقة تقوم على اشتراط لمصلحة الغير ، الوزارة فيه هى المشترطة ، والمكتب هو المتعهد ، والتجار المستوردون هم المنتفعون . ومن المسلم أن الاشتراط لمصلحة الغير يخول المنتفع حقا مباشرا فى مقاضاة المتعهد بشأن كل ما يتصل بالمنفعة التى آلت إليه من الاشتراط . وقد سلم المطعون عليه الأول بقيام هذه الرابطة المباشرة بينه و بين التجار المستوردين بدليل أنه كان يدفع إليهم مباشرة مبلغ الثلاثة القروش بغير تدخل من جانب الوزارة . ومن المسلم كذلك أنه متى أظهر المنتفع رغبته فى الانتفاع من الاشتراط الحاصل لمصلحته امتنع على كل من المشترط والمتعهد إدخال أى تعديل على المنفعة .

ومن حيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن نص المادة ٢٤ من قرار وزارة التموين رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٤٤ صريح فى أن صافى الربح من عملية توزيع الشاى يدفع إلى التجار المستوردين . ومن ثم فإن الطاعنة باعتبارها من التجار المستوردين الذين يعود إليهم بهذا النص الصريح صافى الربح من عملية توزيع الشاى ، ذات صفة فى مطالبة المطعون عليه الأول بتقديم حساب مفصل مؤيد بالمستندات عن حصيلة الخمسة عشر مليما التى كان يستقطعها من ربح العملية عن كل أقة من الشاى ، وأن المطعون عليه الأول إذا كان قد استمر بعد صدور القرار التنظيمى سالف الذكر ونشره فى الجريدة الرسمية فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٥ يستولى على ١٥ مليما عن كل أقة من الشاى وفقا للقرار الأول الصادر من وزير التموين فى ١٩٤٣/١٠/١٩ فإن ذلك لا يمكن إلا أن يكون على ذمة مصروفات المكتب وتحت الحساب .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الحكم إذ قضى بعدم قبول دعوى الطاعنة لعدم وجود صفة لها فى رفعها قد أخطأ فى القانون ويتعين نقضه .

---

(٩٠)

القضية رقم ٣٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — الأحكام الصادرة من محاكم ابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية فى مسألة اختصاص بحسب أحكام المادة ١٥ من لائحة الترتيب قبل العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيها بطريق النقض . لايجوز إلا فيما قضت به فى ذات مسألة الاختصاص ، على أن يكون مبنى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله لا لبطلان الإسناد .

(المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)

٢ — خروج الدعوى عن ولاية المحاكم وفقا لنص الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة ترتيبها . مناطه . أن تكون صفة الملك العام خالية من النزاع . قيام نزاع جدى على هذه الصفة . اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . خطؤها فى تطبيق القانون عند التصدى للوضوع . لا يعتبر خطأ فى مسألة متعلقة بالاختصاص .

مثال :

(المادة ١٥/ ١٠ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية والمادة ٩ من القانون المدنى — القديم —)

١ — الأحكام الصادرة من محاكم ابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية فى مسألة اختصاص بحسب أحكام المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم قبل العمل بقانون المرافعات الجديد ، لايجوز الطعن فيها بالنقض إلا فيما قضت به فى ذات مسألة الاختصاص ، على أن يكون مبنى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله لا لبطلان الإسناد .

٢ — مناط خروج الدعوى عن ولاية المحاكم وفقا لنص الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة ترتيبها هو أن تكون صفة الملك العام خالية من النزاع ،

فإذا قام النزاع الجدى على هذه الصفة كانت المحاكم مختصة بنظرها، فإن أخطأت فى تطبيق القانون عند التصدى للموضوع فإن هذا لا يكون خطأ فى مسألة متعلقة بالاختصاص .

وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض الدفع المؤسس على الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم قد أقام قضاءه على "أن خروج النزاع عن ولاية المحاكم منوط بثبوت صفة الملك العام وخلوه من النزاع فإذا كان موضوع الدعوى مسألة النظر فيما إذا كان الملك المنازع فيه يدخل فى الأملاك العمومية أم لا يدخل فإن المحاكم الوطنية تنظر وتفصل فى ذلك . وأن النزاع فى الدعوى يقوم فى الواقع حول ما إذا كانت الأرض موضوع النزاع ملكا عاما له الضمان الوارد فى المادة ٩ من القانون المدنى القديم أو ملكا خاصا للحكومة تملكه بعد ذلك المدعى ومن تلقى عنه الحق فى الملك" ، فليس ثمة من خطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله فيما قرره الحكم من رفض الدفع . ومن ثم فإن الطعن عليه استنادا إلى أنه أخطأ فى فهم معنى الفعل الذى يخرج الملك العام إلى ملك خاص للدولة، كذلك الطعن عليه بحجة بطلانه فى الإسناد ـ هذا الطعن بوجهيه يكون غير مقبول .

الوقائع

فى يوم ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة مصر الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٨ فى القضية المدنية الاستئنافية رقم ٩٣ سنة ١٩٤٧ بنها وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر النزاع مع إلزام المطعون عليه بالمصروفات والأتعاب عن جميع درجات التقاضى . وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنتان أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم

المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفى ٢١ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيهما رفض الطعن و إلزام الطاعنتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم جواز الطعن واحتياطيا بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ .

المحكمة

... ومن حيث إن وقائع الدعوى تتحصل — كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن المطعون عليه أقامها أمام محكمة شبين القناطر الجزئية طالبا الحكم بتثبيت ملكيته لـ ١٧ قيراطا و ١٥ سهما تنازعه الطاعنتان فى ملكيتها فقضت المحكمة الجزئية فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٦ بندب خبير للاطلاع على مستندات الطرفين وتطبيقها على الطبيعة لمعرفة إن كان المدعى هو الواضع اليد. وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره الذى انتهى فيه إلى أن القدر محل الدعوى يدخل فيما آل إلى المدعى (المطعون عليه) بمقتضى حكم رسو مزاد صدر فى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٠ ، وأنه فى وضع يده ، وأنه وفق خرائط المساحة القديمة الموضوعة سنة ١٨٨٦ يدخل ضمن الخليج الزعفرانى (أى من الأملاك العامة) ولكن واضح فى الطبيعة أن هناك مسقاة خاصة تجاور الخليج الزعفرانى يليها القدر المتنازع عليه وتجعله متصلا بملك المطعون عليه ، وقدم المطعون عليه ما يدل على أن هذه المسقاة كانت موجودة فى سنة ١٩١٠ . . وبعد تقديم تقرير الخبير دفعت الطاعنتان بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ، لأنها نزاع على ملكية الأملاك العامة ، فهى خارجة عن ولاية المحاكم وفقا لنص الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة ترتيبها ، فقضت المحكمة برفض الدفع تأسيسا على أن "خروج النزاع عن ولاية المحاكم منوط بثبوت صفة الملك العام ، وخلوه من النزاع . فإذا كان موضوع الدعوى مسألة النظر فيما إذا كان الملك المتنازع فيه يدخل فى الأملاك العمومية أم لا يدخل فإن المحاكم الأهلية تنظر وتفصل فى ذلك ... وإن النزاع فى الدعوى يقوم فى الواقع حول ما إذا كانت أرض النزاع ملكا

عاما له الضمان الوارد فى المادة ٩ مدنى (قديم) أو ملكا خاصا للحكومة تملكه بعد ذلك المدعى ومن تلق عنه الحق فى الملك ... لذلك تكون المحاكم مختصة . »

أما فى الموضوع فرأت المحكمة تثبيت ملكية المدعى للأرض محل النزاع « لأنه إن صح أنها كانت ضمن حرم الخليج الزعفرانى فقد خرجت فعلا عن هذا الحرم بشق مسقى سرسق فى سنة ١٩١٠ وتحولت إلى أرض زراعية وضع اليد عليها بهذه الصفة وزرعت باستمرار من هذه السنة حتى سنة ١٩٤٤ ويبنى على ذلك أن المدعى ومن تلق الحق عنه قد وضعوا أيديهم على أرض النزاع بشكل ظاهر مستمر هادئ كملاك على أرض غير مخصصة للمنافع العامة مدة تزيد على ١٥ سنة » وقد استأنفت الطاعنتان الحكم فقضت محكمة بنها الابتدائية بهيئة استئنافية فى ١٩٤٨/٣/٢٧ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فطعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بالنقض لسبب وحيد محصله : أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الملك المخصص للمنفعة العامة تزول عنه هذه الصفة ويتحول إلى ملك خاص للحكومة إذا صدر بذلك قانون أو أمر أو فعل ـ قد أخطأ فى فهم معنى الفعل الذى يخرج الملك العام إلى ملك خاص للدولة ، وتوهم أن هذا الفعل قد يكون فعل الاغتصاب من جانب الجمهور مع أن الفعل المقصود فى هذا الصدد إنما هو فعل الحكومة نفسها كأن تعرض الحكومة قطارا قديما للبيع . ولو صح تفسير الفعل بأنه فعل الأفراد لأصبح من شأن فعل الاغتصاب تجريد الملك العام من صفته وأصبح مما يصح تملكه بالتقادم ، وأنه ليس فى وقائع الدعوى ما يفيد أن الحكومة من جانبها أتت فعلا أخرج الملك العام عن صفته ، بل كل ما ادعى به هو وضع يد الأفراد وإنشاء مسقاة اغتصابا ، وأنه وإن كان صحيحا أن مناط اختصاص المحاكم بالفصل فى ملكية الملك العام هو عدم ثبوت هذه الصفة بشكل ظاهر إلا أن هذه الصفة ثابتة بشكل ظاهر مما لا يدع مجالا للحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص ، كما أن الحكم المطعون فيه قد عاره بطلان فى الإسناد ، إذ قرر توكيدا لجدية النزاع وخفاء الصفة العامة للملك أنه يبين من الاطلاع على مستندات الخصوم وتقرير الخبير أن القدر محل النزاع مما يدخل ضمن ما رسا مزاده على المطعون عليه فى حين أن الخبير قال إنه يدخل فى الملك العام .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بوصفه حكما نهائيا صادرا من محكمة ابتدائية فى ١٩٤٨/٣/٢٧ أى قبل العمل بقانون المرافعات الجديد — لا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا فيما قضى به فى الدفع بعدم الاختصاص، على أن يكون مبنى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله ، لا لبطلان الإسناد . وليس ثمة من خطأ فى تطبيق القانون أو تأويله فيما قرره الحكم من رفض الدفع المؤسس على الفقرة العاشرة من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية ، لأن مناط خروج الدعوى عن ولاية المحاكم أن تكون صفة الملك العام خالية من النزاع ، فإذا قام النزاع الجدى على هذه الصفة — كما هو الحال فى الدعوى — كانت المحاكم مختصة بنظرها ، فإن أخطأت فى تطبيق القانون عند التصدى للموضوع فإن هذا لا يكون خطأ فى مسألة متعلقة بالاختصاص ، ومن ثم يكون الطعن متعين الرفض .

---

(٩١)

القضية رقم ٤٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . خصم . دعوى أقامها وكيل جماعة الدائنين بطلب الحكم ببطلان التصرفات الصادرة من المفلس . إعلانه أحد دائنى المفلس فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهته ودون أن يوجه إليه طلبات بالذات . عدم إبداء الدائن طلبا فى الدعوى . لا يعتبر خصما حقيقيا يحق له الطعن فى الحكم بطريق النقض ولو كانت تعود عليه منفعة من نقض الحكم . تقريره وحده بالطعن فى الحكم الصادر برفض الدعوى . لا يقبل . كون وكيل جماعة الدائنين وكل محاميه ليقرر بانضمامه إليه فى الطعن . ليس من شأنه أن يصحح تقرير الطعن المرفوع من غير ذى صفة .

٢ — نقض . طعن . حكم إشهار الافلاس . القول بأنه لا يحول دون مباشرة أحد دائنى المفلس الدعوى البوليسية ، وإن له تبعا أن يطعن فى الحكم الصادر فيها . مردود بأنه حتى إن صح لدائن المفلس أن يرفع الدعوى البوليسية عند تقاعس وكيل جماعة الدائنين عن رفعها فان هذا لا يستتبع إذا رفعها هذا الأخير أن تكون لدائن المفلس صفة فى الطعن فى الحكم الصادر فيها .

١ — دائن المفلس الذى يعلن فى الدعوى المقامة من وكيل جماعة الدائنين بطلب الحكم ببطلان التصرفات الصادرة من المفلس — هذا الدائن لا يعتبر خصما حقيقيا له حق الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر فى الدعوى ولو كانت تعود عليه منفعة من نقض الحكم متى كان وكيل جماعة الدائنين لم يعلنه فى الدعوى إلا ليصدر الحكم فى مواجهته بوصفه دائنا للمفلس ودون أن يوجه إليه طلبات بالذات ودون أن يبدى هو — أى الدائن — طلبا فى الدعوى سواء أكان ذلك فى مرحلتها الابتدائية أم فى مرحلتها الاستئنافية . ومن ثم فإن طعن الدائن فى الحكم يكون غير مقبول شكلا ولا يغير من ذلك القول بأن وكيل جماعة الدائنين وإن لم يقرر بالطعن فى الحكم فى الميعاد القانونى إلا أنه قد أقر الدائن فى تقرير طعنه ، لأنه — أى وكيل جماعة الدائنين — وكل محاميه ليقرر بانضمامه إليه فى الطعن ، إذ هذا ليس من شأنه أن يصحح تقرير الطعن الحاصل من غير ذى صفة .

٢ — القول بأن الحكم بإشهار الإفلاس لا يحول دون مباشرة أحد دائنى المفلس الدعوى البوليسية وإن له تبعا أن يطعن فى الحكم الصادر فيها — هذا القول مردود بأنه حتى إن جاز لدائن المفلس أن يرفع بعد الحكم بإشهار إفلاس مدينه الدعوى البوليسية بطلب إبطال تصرف صدر منه ، فليس يستتبع هذا أن تكون له فى حالة ما إذا تولى وكيل جماعة الدائنين إقامة الدعوى صفة فى أن يطعن هو فى الحكم الصادر فيها بطريق النقض إذا تقاعس وكيل جماعة الدائنين عن استعمال هذا الحق .

الوقائع

فى يوم ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ : طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليهما الثانى والثالث متضامنين بالمصروفات.

ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات . وفى ١٣ و ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٩ منه أودع المطعون عليه الثانى مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها الحكم أصليا بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة، واحتياطيا برفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى نفس اليوم أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها الحكم أصليا بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة، واحتياطيا برفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة فى الحالتين عن جميع الدرجات . وفى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢١ منه أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بملاحظاته على الرد ، ولم يقدم المطعون عليهما الأول والرابع دفاعا . وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها برفض الدفع بعدم قبول الطعن وبقبوله شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة . . . الخ

المحكمة

من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتحصل — كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع — فى أن المطعون عليه الأول بصفته وكيلا لجماعة دائنى المفلس عبد الجواد حسن على المطعون عليه الأخير أقام الدعوى رقم ٧٣٨ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا على الطاعن وهو دائن للمفلس وعلى المطعون عليهما الثانى والثالث طالبا الحكم ببطلان عقد البيع الصادر من المفلس إلى محمود افندى حلمى السيد حجازى المطعون عليه الثانى والمصدق على التوقيعات فيه من محكمة المحلة الكبرى فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٥

والمسجل فى ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ وبطلان عقد الرهن الصادر من المفلس إلى زكى عبده السنجاوى المطعون عليه الثالث والمسجل فى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٥ ومحكمة الدرجة الأولى حكمت فى ٦ من فبراير سنة ١٩٤٧ ببطلان العقدين سالفى الذكر تأسيسا على أنهما حصلا فى فترة التوقف عن الدفع وقبل صدور الحكم بإشهار الإفلاس ، وأنهما لذلك يكونان باطلين عملا بالمادتين ٢٢٨ و ٢٣٠ من قانون التجارة . فاستأنف المطعون عليه الثالث زكى عبده السنجاوى بصحيفة أعلنها إلى باقى المطعون عليهم ولم يعلن بها الطاعن ، واستأنف المطعون عليه الثانى بصحيفة أعلنها إلى الطاعن وباقى المطعون عليهم وطلبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٩ بقبول الاستئنافين شكلا وفى موضوعهما بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الأول بصفته (المطعون عليه الأول) وإلزامه بالمصروفات عن الدرجتين ، ولم يقم دليل من الأوراق على أن الطاعن قد انضم إلى المطعون عليه الأول بصفته فى طلباته . ويدل الاطلاع على الصورتين الرسميتين للحكمين الابتدائى والاستئنافى أنه لم يوجه طلبات ولم توجه إليه طلبات . وفى ٦ من ابريل سنة ١٩٤٩ قرر محامى رزق الله جرجس زغلول الدائن الطعن بطريق النقض فى الحكم ، فدفع المطعون عليهما الثانى والثالث بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة ، ورد محامى الطاعن بمذكرة أودعها فى ٢ من يونيه ١٩٤٩ أورد فيها أن وكيل جماعة الدائنين قد أقر الطعن ووكله ليقرر بانضمامه إلى الطاعن وقدم توكيلا صادرا إليه من وكيل جماعة الدائنين فى ١٩ / ٤ / ١٩٤٩ يبيح له التقرير بالنقض بصفة عامة .

ومن حيث إنه لما كانت الدعوى الابتدائية قد أقيمت من المطعون عليه الأول بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين على المطعون عليهم ، وكان اعلانه الطاعن فيها ليصدر الحكم فى مواجهته بوصفه دائنا للمفلس دون أن توجه إليه طلبات بالذات ودون أن يبدى هو طلبا فى الدعوى سواء أكان ذلك فى مرحلتها الابتدائية أم فى مرحلتها الاستئنافية ، فإنه لا يعتبر خصما حقيقيا له حق الطعن فى الحكم الصادر فيها بطريق النقض ولو كانت تعود عليه منفعة من نقض

الحكم . أما ما يتحدى به من أن وكيل جماعة الدائنين و إن لم يقرر بالطعن فى الحكم فى الميعاد القانونى إلا أنه وكل محامى الطاعن ، وبذلك يكون قد أقره فى تقرير طعنه فإن هذا ليس من شأنه أن يصحح تقرير الطعن الحاصل من غير ذى صفة . وأما ما تقوله النيابة ردا على الدفع سالف الذكر من أن الحكم بإشهار الافلاس لايحول دون مباشرة أحد دائنى المفلس الدعوى البوليسية ، وأن له تبعا أن يطعن فى الحكم الصادر فيها — هذا القول مردود بأنه حتى إن جاز لدائن المفلس أن يرفع بعد الحكم بإشهار إفلاس مدينه الدعوى البوليسية بطلب إبطال تصرف صدر منه، فليس يستتبع هذا أن تكون له فى حالة ما إذا تولى وكيل جماعة الدائنين إقامة الدعوى صفة فى أن يطعن هو فى الحكم الصادر فيها بطريق النقض إذا تقاعس وكيل جماعة الدائنين عن استعمال هذا الحق .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الدفع سالف الذكر فى محله ويتعين الحكم بمقتضاه .

---

(٩٢)

القضية رقم ٧٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . قضاؤه بإلزام الطاعن بصفته حارسا قضائيا على شركة بأن يدفع إلى المطعون عليه الأول قيمة سند وقع عليه المطعون عليه الثانى بصفته مديرا الشركة . إقامته فى أساسه على ما استبانته المحكمة من أن العمليات الخاصة بالدين موضوع السند مثبتة فى دفاتر الشركة بخط ذات الطاعن . فى هذا وحده ما يكفى لدحض ادعاء الطاعن صورية السند ، وفيه وحده ما يكفى لإقامة الحكم . كون المحكمة شفعت ذلك بقرينة استخلصتها من دعوى عينتها بالذات منظورة فى نفس الجلسة وبين الطاعن والمطعون عليه الثانى . لا يعيبه . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن المحكمة لم تقرر ضم تلك الدعوى وأن المطعون عليه الأول لم يكن خصما فيها . على غير أساس متى كان الطاعن خصما فى الدعوى المشار إليها .

(المادة ١٠٣ ن قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم إذ قضى بإلزام الطاعن بصفته حارسا قضائيا على الشركة القائمة بينه وبين المطعون عليه الثانى وآخر بأن يدفع إلى المطعون عليه الأول قيمة سند وقع عليه المطعون عليه الثانى بصفته مديرا للشركة ، قد أقام قضاءه فى أساسه على ما استبانته المحكمة من أن العمليات الخاصة بالدين موضوع السند مثبتة فى دفاتر الشركة بخط ذات الطاعن ، فإن فى هذا وحده ما يكفى لدحض ادعائه صورية السند وفيه وحده ما يكفى لإقامة الحكم ، ولا يعيبه كون المحكمة شفعت ذلك بقرينة استخلصتها من دعوى أخرى عينتها بالذات منظورة أمامها فى نفس الجلسة وبين الطاعن والمطعون عليه الثانى . ومن ثم فإن الطعن على الحكم بالقصور وبالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن المحكمة لم تقرر ضم الدعوى سالفة الذكر كما أن المطعون عليه الأول لم يكن طرفا فيها ومن ثم لا يصح فى تسبيب الحكم المطعون فيه الإحالة إلى أسباب الحكم الصادر فيها — هذا الطعن يكون

على غير أساس إذ عيب التجهيل لا يتصل بأسباب الحكم ، كذلك لا صفة للطاعن فى التحدى بما عساه يكون مقبولا من خصمه ، وقد كان هو خصما فى تلك الدعوى .

الوقائع

فى يوم ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢١٠ تجارى سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه و إحالة الدعوى على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى ، و إلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من مايو وأول يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ١٦ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا . وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات . وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ...... الخ

المحكمة

...ومن حيث إن واقعة الدعوى — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقامها على الطاعن والمطعون عليه الثانى وآخر يطلب الحكم بإلزامهم بصفاتهم بأن يدفعوا إليه مبلغ ٣٨٠٠ جنيه والمصاريف ، على أساس أنه يداين شركة مرزوق اخوان بهذا المبلغ بموجب سند إذنى مؤرخ فى ١٩٤٦/٨/١٥ ويستحق الدفع وقت الطلب وموقع من

المطعون عليه الثانى بصفته مديرا للشركة ، فدفع الطاعن بأن السند صورى حرره المطعون عليه الثانى بعد فصله من عمله فى الشركة إضرارا بها وأسند تاريخه إلى ما قبل فصله من عمله كمدير للشركة . وفى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعن بصفته بأن يدفع إلى المدعى مبلغ ٣٧٧٣ جنيها و٩٧٦ مليما وجاء فى حكمها: "إن القاطع فى الدلالة على صحة السند أن العمليات التى أشار إليها المدعى عليه الأول (الطاعن) مثبتة فى دفاتر اليومية ، وقد رحل حسابها بخط المدعى عليه الأول نفسه فى صحيفة رقم ١١٩ ... ولو كانت الشركة سددت شيئا من الثمن لأثبت ذلك فى الدفاتر . وظاهر أن التأخير فى المطالبة كان يرجع إلى تغيب المدعى عن القطر المصرى . والقول من جانب المدعى عليه الأول (الطاعن) بصورية السند أمر تكذبه دفاتر الشركة نفسها والمحررة بخطه . يضاف إلى هذا أن المدعى عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) هو صاحب الجانب الأكبر من رأس مال الشركة والمدير المتصرف فى أعمالها ، فاقراره حجة على الشركة ونافذ عليها . ومما لا يتفق ومصلحته — بداهة — تحميل الشركة بديون جديدة (انظر الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى مصر المنظورة اليوم مع هذه القضية)" . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ٢١٠ سنة ٦٥ ق تجارى . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف للأسباب التى استند إليها ، ولما جاء فى أسباب الاستئناف رقم ٢٠٥ سنة ٦٥ ق تجارى ، فقرر الطاعن الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين : حاصل أولهما — قصور الحكم فى التسبيب وخطؤه فى تطبيق القانون . أما القصور فقد وقع فيه الحكم إذ استند فى قضائه إلى أسباب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى مصر وإلى أسباب الحكم الصادر فى الاستئناف المرفوع عنه رقم ٢٠٥ سنة ٦٥ ق تجارى مع أنه لا المحكمة الابتدائية ولا محكمة الاستئناف قررت ضم الدعويين إلى الدعوى موضوع الطعن الحالى ، ومع أن المطعون عليه الأول لم يكن طرفا فى أى من الدعويين . وأما الخطأ فى القانون فقد وقع فيه الحكم إذ قرر

أن المطعون عليه الثانى هو صاحب الجانب الأكبر من رأس مال الشركة والمدير المتصرف فى أعمالها، وأن إقراره حجة على الشركة ونافذ عليها، مع أن الإقرار حجة قاصرة على المقر لا يؤاخذ بها غيره، وقد عزل الطاعن المطعون عليه الثانى من وظيفته فى الشركة بإنذار مؤرخ فى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦، فلا محل بعد ذلك لمؤاخذة الطاعن بأى إقرار صادر منه.

ومن حيث إن هذا السبب بشقيه مردود : أولا — بأن المحكمة أقامت قضاءها فى أساسه على ما استبانته من أن العمليات الخاصة بالدين موضوع السند مثبتة فى دفاتر الشركة بخط ذات الطاعن. وفى هذا وحده ما يكفى لدحض ادعائه صورية السند، وفيه وحده ما يكفى لإقامة الحكم، ولكن المحكمة شفعت ذلك بقرينة استخلصتها من دعوى أخرى عينتها بالذات منظورة أمامها فى نفس الجلسة وبين نفس الطاعن والمطعون عليه الثانى وليس فى هذا ما يعيب حكمها، لأن عيب التجهيل لا يتصل بأسبابه. أما تحدى الطاعن بأن المطعون عليه الأول لم يكن طرفا فى تلك الدعوى، وأنه من ثم لا يصح فى تسبيب الحكم المطعون فيه الإحالة إلى أسباب الحكمين الصادرين فيها، فإنه غير مقبول منه، ذلك أنه لا صفة له فى التحدى بما عساه يكون مقبولا من خصمه، وقد كان هو خصما فى تلك الدعوى. ومردود ثانيا — بأن المطعون عليه الثانى وقع سند المديونية بصفته مديرا للشركة فى ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٦، وكان إذ ذاك يملك حق الإمضاء عنها من غير ما منازعة، ذلك أن إنذار الطاعن له بعزله من وظيفته كمدير للشركة مؤرخ فى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ وما أورده الحكم يفيد أن الطاعن عجز عن إثبات ما يدعيه من أن السند قدم تاريخه. ومن ثم يكون على غير أساس من القانون ما يثيره بشأن عدم جواز الاحتجاج عليه بصفته بالسند المذكور.

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم قد عاره قصور فى التسبيب وفساد فى الاستدلال، وبطلان فى الإسناد، ذلك أن حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يمحص ما قدمه الطاعن من أدلة على صورية

سند المديونية من أن المطعون عنيه الأول اشترى فى ١٩٤٦/٩/٢٠ من شركة مرزوق اخوان بضائع بثمن قدره ٤٤٧ جنيها دفعه نقدا ولم يخصمه من قيمة السند مع أنه كان مستحق الدفع ، ومن أنه سكت عن المطالبة بقيمة السند ما يقرب من تسعة شهور ، إذ هو لم يعلن الشركة ببروتستو عدم الدفع إلا فى أول مايو سنة ١٩٤٧ مع أن مبلغ الدين جسيم — لم يحص الحكم هذا الدفاع الجوهرى واكتفى فى شأنه بما لا يصلح ردا عليه . أما البطلان فى الاسناد فقد شاب الحكم إذ قرر أن الدين ثابت فى دفاتر يومية الشركة ، وأن الطاعن قد رحله بخط يده فى الصحيفة رقم ١١٩ من هذه الدفاتر ، مع أن المبالغ المثبتة فى دفاتر يومية الشركة لا تتفق قدرا مع المبلغ الثابت فى السند ، وهى على أية حال نتيجة لعمليات أخرى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود فى شقه الأول — بأن ما يثيره الطاعن لا يخرج عن كونه جدلا فى الموضوع مما لا يصح طرحه على هذه المحكمة ، ومردود فى شقه الثانى — بأن ما يتحدى به الطاعن عار عن الدليل ، ذلك أنه لم يقدم إلى هذه المحكمة دفاتر الشركة التى يشير إليها .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٩٣)

القضية رقم ١٢٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . إقامته على أسباب أوردها وأخذه أيضا بأسباب الحكم الابتدائى فيما لا يتعارض مع أسبابه . عدم بيانه ما أقره وما لم يقره من تلك الأسباب . متى لا يبطله ؟ إذا كان يبين من مراجعة أسباب الحكمين ما اختلفت فيه وجهات النظر . أسباب الحكم الابتدائى . تعتبر مكملة لأسباب الحكم الاستئنافى فيما لا تعارض فيه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — حكم . تسبيبه . قضاؤه باعتباره المطعون عليه الأول شريكا مستترا فى شركة تضامن مع خلو عقد الشركة الأخير من النص على أنه شريك فيها إذ ورد فيه أنه مدير لها بمرتب ثابت . استخلاص المحكمة استخلاصا سائغا من عبارات وردت فى عقود الشركة السابقة الموقع عليها من الطاعن أن المطعون عليه الأول هو شريك فيها وله النصيب الأوفر من أرباحها وأن عقد الشركة الأخير لم يغير شيئا من هذه الحقيقة رغم محاولة المتعاقدين فيه إخفاء صفة المطعون عليه الأول كشريك بغية التخلص من مطاردة دائنيه . النعى على الحكم أنه خالف المادة ٤٦ من قانون التجارة التى توجب إثبات شركات التضامن بالكتابة . على غير أساس .

(المادة ٤٦ من قانون التجارة والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — متى كان الحكم الاستئنافى إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى قضى بفسخ الشركة بين الخصوم ، قد أقام قضاءه على ما أورده من أسباب كما أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فيما لا يتعارض مع أسبابه ، فان الطعن عليه بالقصور استنادا الى أنه لم يبين ما أقره وما لم يقره من أسباب الحكم الابتدائى ، يكون على غير أساس متى كان يبين من مراجعة أسباب الحكمين ما اختلفت فيه وجهات النظر بينهما . وتعتبر أسباب الحكم الابتدائى فى هذه الحالة مكملة لأسباب الحكم الاستئنافى فيما لا تعارض فيه .

٢ — النعي على الحكم أنه خالف المادة ٤٦ من قانون التجارة التي توجب إثبات شركات التضامن بالكتابة، إذ قضى باعتبار المطعون عليه الأول شريكا مستترا في شركة تضامن مع خلو عقد الشركة الأخير من النص على أنه شريك فيها، إذ ورد فيه أنه مديرها بمرتب ثابت وذلك اعتمادا على تفسير عقود الشركة السابقة على العقد الأخير تفسيرا يخالف ظاهر نصوصها — هذا النعي مردود بأن الحكم لم يخطئ في القانون، إذ استخلص استخلاصا سائغا من عبارات وردت في عقود الشركة السابقة الموقع عليها من الطاعن أن المطعون عليه الأول هو شريك فيها وله النصيب الأوفر من أرباحها، وأن عقد الشركة الأخير لم يغير شيئا من هذه الحقيقة رغم محاولة المتعاقدين فيه إخفاء صفة المطعون عليه الأول كشريك بغية التخلص من مطاردة دائنيه .

الوقائع

في يوم ٣ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الوطنية الصادر في ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ٢٠٥ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ٦ و ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفي ١٥ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفي ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم المطعون عليه الثاني دفاعا . وفي ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصروفات .
وفي ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ... الخ

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى أن المطعون عليه الأول كان مدينا لبنك الأراضى المصرى وشركة استورس فى مبالغ تستغرق كل أمواله فرأى مصلحته فى أن يواصل عمله فى تجارة المانيفاتورة مستترا وراء اسم والده ، فكوّن مع زكى أفندى سعد شركة تضامن ، كان والده الحاج مرزوق منقريوس هو الشريك الظاهر فيها . وقد جاء فى العقد المثبت لها والمؤرخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ أنه أسست فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٣٢ بين الطرفين شركة تضامن للتجارة فى المانيفاتورة برأس مال قدره ٦٠٠ جنيه دفع منه الحاج مرزوق ٤٠٠ جنيه والباقى يدفعه زكى أفندى سعد ، على أن تكون حصة الأول فى الأرباح ٧٠ ٪ وحصة الثانى ٣٠ ٪ ، ومدة الشركة ثلاث سنوات تبدأ من أول أغسطس سنة ١٩٣٢ وقد نص فى البند الخامس من عقد الشركة على أن للحاج مرزوق أشغالا خاصة لاتسمح له بمباشرة أعمال الشركة على الدوام ، وأنه لذلك يحفظ لنفسه حق تعيين وكيل عنه يقوم مقامه فى جميع أعمال الشركة . وفى ١٨ من يوليه سنة ١٩٣٣ عين الحاج مرزوق ولده راغب أفندى مرزوق وكيلا عنه فى إدارة شئون تجارته . كذلك استكتب راغب أفندى والده الشريك الظاهر سندا على بياض لم يذكر فيه تاريخ ولا مبلغ الدين ولا اسم الدائن ، بل ترك ذلك كله على بياض حتى يستطيع راغب أفندى أن يتصرف وفقا لمقتضيات الحال ، ولما لم يدفع زكى أفندى سعد من حصته فى رأس المال إلا ٧٠ جنيها فقد اتفق على إنزال حصته فى الأرباح إلى ١٥ ٪ . وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٣٥ أى قبل انقضاء المدة المحددة للشركة بستة شهور تنازل الحاج مرزوق إلى ولده حنا أفندى مرزوق (الطاعن) عن نصيبه فى الشركة المذكورة بعقد وصف بأنه عقد تخارج جاء فيه أن التخارج تم فى مقابل مبلغ ١٤٠٠ جنيه فى نظير جميع حقوق الحاج مرزوق فى رأس المال والنقود وخلافها لغاية تاريخه ، وقد بلغت حسب آخر جرد حصل فى ٢ من يونيه سنة ١٩٣٤ ... ... وأقر الحاج مرزوق بأنه تسلم مبلغ الـ ١٤٠٠ جنيه

من ولده الطاعن ، كما أقر هذا الأخير بأنه علم بعقود الشركة السابقة واطلع على دفاترها وعلم بما فيها ، وقد نص فى البند الخامس من العقد المذكور على أنه لا يمس أى حق من الحقوق المدونة بعقد الشركة المؤرخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ والمتفق على الاستمرار على العمل به بين الشريكين . وفى ٤ من فبراير سنة ١٩٣٥ تم الاتفاق بين حنا أفندى مرزوق (الطاعن) وزكى أفندى سعد وراغب أفندى مرزوق (المطعون عليه الأول) على تعديل عقد الشركة ، وأشير فى ديباجة عقد التعديل إلى عقد ١٩٣٢/٧/٣١ وعقد ١٩٣٢/١٢/٢٥ وعقد التخارج المؤرخ فى ٢٩ من يناير سنة ١٩٣٥ . وجاء فى عقد التعديل المذكور أن الطاعن زاد رأس ماله فى الشركة بمبلغ ٢٥٠ جنيها دفع منه وقيد بدفاتر الشركة ، وبذلك أصبح رأس ماله فيها ٢٠٨٠ جنيها و٩١٠,٥ مليمات ، ذلك أنه وضح أن حصة الحاج مرزوق التى تخارج عنها إلى الطاعن بلغت ٢١٨٣٠ جنيها و٩١٠,٥ مليمات وأن راغب أفندى مرزوق (المطعون عليه الأول) قد أدخل بالشركة كمدير عام لها نظرا لخبرته فى تجارة المانيفاتورة ، وأنه غير قابل للعزل لأى سبب من الأسباب ، بل يبقى مديرا للشركة طوال مدة قيامها ، وكلما تجدد عقدها ، وكذلك نص فيه على أن الإمضاء عن الشركة يكون من حق أحد الشريكين منضما إليه حتما راغب أفندى مرزوق بحيث يعتبر لغوا كل عمل يتعلق بالشركة غير موقع عليه منه . وفى ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ تم الاتفاق بين ثلاثتهم على توزيع أرباح الشركة على النحو الآتى : يكون نصيب الطاعن فى الأرباح ١٠ ٪ وذلك "نظير وجوده بالمحل ونظير المبلغ المدفوع منه وقدره ٢٥٠ جنيها (خلاف عقد التخارج)" وله أن يسحب ٦ جنيهات شهريا والباقى يدفع إليه عند عمل الجرد السنوى أو يعلى على رأس ماله حسب طلبه ، ويكون نصيب زكى أفندى سعد ١٠ ٪ وذلك "نظير وجوده بالمحل ونظير رأس ماله المدفوع منه وقدره ٧٠ جنيها" ، وله أن يسحب ٦ جنيهات شهريا والباقى يدفع إليه عند عمل الجرد السنوى أو يعلى على رأس ماله حسب طلبه ، وباقى الأرباح وقدره ٨٠ ٪ (ثمانون فى المائة) يكون من نصيب راغب أفندى مرزوق على أن يكون له أن يسحب شهريا عشرة جنيهات ، والباقى يدفع إليه عند

عمل الجرد أو يعلى على رأس ماله حسب طلبه . وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ حرر عقدان : الأول — وعنوانه تعديل شروط شركة ، محرر بين الطاعن والمطعون عليه الأول وزكى افندى سعد ، وقد أشير فى البند الأول منه إلى العقود الخاصة بالشركة منذ بدايتها ، إلا عقد ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ فإنه بقى مستورا ، وفى هذا العقد يقرر زكى افندى سعد انسحابه من الشركة ، وأنه استولى على نصيبه فى رأس المال وقدره سبعون جنيها ، وأنه بذلك يعطى شركة سعد ومرزوق والأشخاص المؤلفة منهم مخالصة تامة ونهائية بكامل حقوقه فى رأس المال والأرباح. كذلك نص فى هذا العقد على أن اسكندر افندى مرزوق (المطعون عليه الثانى) قد ضم إلى حنا افندى مرزوق (الطاعن) كشريك له فى الشركة على وجه التضامن ، على أن تكون حصته فى رأس المال ٢٠٠ جنيه تعهد بدفعها إلى صندوق الشركة ، كذلك نص فى العقد المذكور على أن الشركة لا تكون ملزمة بتعهدات ما إلا إذا كانت مثبتة بإمضاء حنا افندى مرزوق أو راغب افندى مرزوق وقد أثبت تاريخ هذا العقد فى ١٩٤٠/٢/١٧ ، أما العقد الثانى فعنوانه "عقد شركة تضامن" وهو محرر بين حنا افندى مرزوق واسكندر افندى مرزوق . وقد جاء فى البند الأول منه أنه تألفت بينهما شركة تضامن لتحل محل الشركة السابقة التى كانت معروفة باسم شركة سعد ومرزوق ، بكل ما لها وما عليها من أموال وديون ، وجاء فيه أيضا إن رأس مال الشركة هو ١٣٤٦١ جنيها و٧٣٥ مليما منه ١٣٢٦١ جنيها و٧٣٥ مليما عبارة عن حصة حنا افندى مرزوق ، والباقى وقدره ٢٠٠ جنيه وهو حصة اسكندر افندى مرزوق التى تعهد بدفعها . وقد جاء فيه كذلك أن إدارة الشركة تناط براغب افندى مرزوق ، وأنه غير قابل للعزل ، وأن له مستقلا حق التوقيع عن الشركة ، كذلك نص فيه على أن الشركة لا تنقضى بوفاة أحد الشريكين بل تبقى قائمة بين من يكون منهما على قيد الحياة وورثة المتوفى تحت مراقبة راغب افندى مرزوق . وقد أبدى راغب افندى مرزوق الملاحظات الآتية : أولا — إن العلة فى تحرير عقدين بتاريخ ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ هى أن قلم السجل التجارى استلزم تحرير عقد خاص بانسحاب زكى افندى سعد من الشركة وتصفية حقوقه ، وعقد آخر

مستقل بتغيير اسم الشركة إلى "مرزوق اخوان" وانضمام اسكندر افندى مرزوق إلى حنا أفندى مرزوق للاستمرار فى الشركة المذكورة ، وقدم مستخرجا من السجل التجارى ليستدل به على صحة هذه الملاحظة ، وثانيا — أنه جاء بميزانية شركة سعد ومرزوق عن سنة ١٩٣٩ — أى قبل التعديل الأخير — أن رأس مالها هو ١٣٢٦١ جنيها و ٧٣٥ مليما ، وهو بعينه المبلغ الذى يدعى الطاعن أنه قدمه حصة منه فى رأس مال الشركة الجديدة ، وثالثا — أنذر الطاعن راغب افندى مرزوق فى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ على يد محضر بعزله من عمله فى الشركة ، وقد جاء فى هذا الإنذار "أنه تكونت بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٤٠ شركة بين الطالب واسكندر افندى مرزوق للاتجار فى المانيفاتورة أطلق عليها مرزوق اخوان خلفاء سعد ومرزوق . وفى الحقيقة والواقع أن رأس المال جميعه ملك للطالب ولم يدفع الشريك الثانى شيئا من رأس المال ، ولم يكن إلا شريكا صوريا ، إذ هذه الشركة كانت صورية والشريك الآخر — اسكندر افندى مرزوق — لم تكن له صفة إطلاقا" . وفى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أقام راغب افندى مرزوق على الطاعن الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى مصر طالبا تعيين مصفى للشركة . وبجلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٤٧ عدل طلباته الى الحكم بفسخ عقود شركة مرزوق اخوان وتعيين مصفى لها يقوم بتصفيتها ، فدفع الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، إذ المدعى لم يكن شريكا فى الشركة المذكورة ولا حق له فى شيء من أموالها أو أرباحها ، وذلك أنه كان موظفا فيها معينا لإدارتها بأجر شهرى ، ومن ثم فإنه لا يكون له حق فى المطالبة بتصفية الشركة ثم قال فى شرح دفاعه إن العقدين المؤرخين فى ٤ و ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ قد انتهى العمل بهما وحل محلهما باتفاق الأطراف جميعا عقد ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ فهو وحده الذى يحكم هذه الشركة . وهو صريح فى أنه ليس للمدعى شيء فى رأس مال الشركة ، وهو صريح كذلك فى أن المطعون عليه الأول ليس شريكا فيها ، ومن ثم فإنه لا يجوز له إثبات عكس ذلك بالبينة والقرائن تطبيقا لنص المادة ٤٦ من القانون التجارى . وقد استعرضت المحكمة عقود الشركة السابق بيانها وخاصة عقد ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ حيث

اتفق على أن يكون لراغب افندى مرزوق ثمانون فى المائة من أرباح الشركة . ثم تحدثت عن عقدى ٣١ من ينـاير سنة ١٩٤٠ فقالت إنه رئى تعديل الشركة بمناسبة انسحاب زكى افندى سعد فحرر بين الشركاء عقد بهذا المعنى ونص فيه على أن يحل محله اسكندر افندى مرزوق وأن تستمر الشركة على ما كانت عليه . غير أنه لما اشترط قلم السجل التجارى تحرير عقد مستقل يذكر فيه رأس مال الشركة ومركزها واسمها حرر العقد الثانى المؤرخ كذلك فى ٣١ يناير سنة ١٩٤٠ . ومن ثم فإنه ليس عقدا جديدا منهيا للعلاقة القائمة بين الطرفين بموجب العقدين المؤرخين فى ٤ و ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ ، ذلك أنه لم ينشئ شركة جديدة ، بل إن شركة "مرزوق إخوان" هى بعينها شركة "سعد ومرزوق" ، والدليل على ذلك قائم فى القضية رقم ٦٨ سنة ١٩٣٢ تجارى كلى مصر القائمة من المدّعى بصفته مدير شركة مرزوق إخوان خلفاء سعد ومرزوق على عبد الله خليل وآخر . كانت الشركة تداينهما بمبالغ من النقود بموجب سندات إذنية بعضها محرر قبل ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ وبعضها بعد هذا التاريخ ، وبعضها محرر باسم شركة سعد ومرزوق ، وبعضها باسم شركة مرزوق إخوان . وقد حكم فيها فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ على أساس أن شركة سعد مرزوق هى بعينها شركة مرزوق اخوان . وقد خلصت المحكمة مما تقدّم ومن الأسباب الأخرى التى جاءت بحكمها إلى أن العقد الجديد المؤرخ فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ ليس إلا حلقة من سلسلة عقود الشركة السابق بيانها ، وأنه لا محل للقول بأن المدّعى ليس بيده دليل كتابى لإثبات صفته كشريك فى الشركة إذ هـذا الدليل قائم من ذات العقود السابق بيانها وخاصة من العقد المؤرخ فى ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ ومن "أن المدّعى عليه لم يعال سبب اهتمامه بتصفية مركز زكى افندى سعد ومحاسبته عن ذلك بطريق رسمى ، ولم يصف حساب المدّعى مع أنه حتى هذا التاريخ كان يملك حصة فى رأس المـال مقدّرة بأربعة أخماسه أى ٨٠ ٪ ، ومن عدم تقـديم المدّعى عليـه الأول ما يثبت تصفية نصيب المدّعى وحصوله على ما يستحقه من أموال الشركة" — فاستأنف الطاعن هذا الحكم . وفى ١٧ من فبراير سـنة ١٩٤٩ قضت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف وتأييد الحكم

المستأنف للأسباب التى ذكرتها ولأسباب حكم محكمة أول درجة التى لا تتنافى مع أسبابها . وتتلخص أسباب حكم محكمة الاستئناف فيما يأتى (أولا) أنه ظاهر من عقد ٤ من فبراير سنة ١٩٣٥ ، وخاصة من البندين الثانى والثالث منه ، أن راغب افندى مرزوق كان شريكا فى الشركة ، يؤكد ذلك عقد ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ ، وخاصة البند الثالث منه ، إذ يجعل من حق راغب افندى الاستيلاء على ٨٠٪ من أرباح الشركة ، إن أراد استولى عليها و إلا فإنها " تعلى على رأس ماله حسب طلبه " . وفى هذه العبارة الأخيرة وفى نسبة الربح ما يدل دلالة جازمة على أنه شريك فى الشركة . و(ثانيا) عقد تعديل الشركة الأخير ليس إلا حلقة من سلسلة العقود الخاصة بها . و(ثالثا) تدل الخطابات التى كان يرسلها المستأنف (الطاعن) إلى المستأنف ضده (المطعون عليه الأول) على أنها كانت تقارير مفصلة عن سير العمل فى الشركة يرفعها شريك متواضع إلى شريك له فى الشركة نصيب الأسد . و (رابعا) بانسحاب زكى افندى سعد من الشركة فى سنة ١٩٤٠ لم يبق هناك من الشركاء بحسب ظاهر عبارات العقد إلا حنا افندى مرزوق . ومن ثم كان التعبير فى عقد تعديل الشركة الأخير بعبارة " الأشخاص المؤلفة منهم الشركة " ينطوى على أن هناك أكثر من شريك وما كان هذا الشريك المستتر إلا راغب افندى مرزوق . وقد قرر الطاعن الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : حاصل أولها — بطلان الحكم لقصور أسبابه وخطئه فى تطبيق القانون . ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بأن مازعمه المطعون عليه الأول من أن ماورد بعقد الشركة المؤرخ فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ لايطابق الواقع ، إذ هو صاحب النصيب الأكبر فى رأس مال الشركة ، وانه إنما استعار اسم والده ثم اسم أخيه الطاعن فرارا من مطاردة دائنيه معتمدا فى إثبات زعمه هذا إلى عقود الشركة منذ بدايتها فى سنة ١٩٣٢ — تمسك الطاعن بأن هذه المزاعم من جانب المطعون عليه الأول تقوم فى مبناها على الطعن بالصورية فى عقد الشركة المؤرخ فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ ودعوى الصورية هذه لا تقبل منه إلا إذا قدم الدليل الكتابى على قيام شركة تضامن بينه و بين

الطاعن وفقا للمادة ٤٦ من القانون التجارى، ولأنه من ناحية أخرى لا يملك أن ينقض عقد الشركة الموقع عليه منه والظاهر منه أنه مدير للشركة فحسب لاشريك فيها إلا إذا قدم دليلا كتابيا على دعواه ، كذلك تمسك الطاعن بأنه ليس صحيحا ما قرره الحكم من أن عقد الشركة الأخير ليس إلا حلقة من سلسلة عقود الشركة المتوالية ، وأن كل ما أدخله عليها من تغيير هو استبدال اسمها بآخر ، وخروج أحد الشركاء وحلول آخر محله — تمسك الطاعن بكل هـذا فكان رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع المفصل قوله " إن عقد تعديل الشركة الأخير ما هو إلا حلقة من سلسلة العقود المتوالية وليس بعقد مستقل ، ولا أدل على ذلك مما جاء بالبند الأول فيه الذى يحيل الى عقود سنتى ١٩٣٢ و ١٩٣٥" وقوله " إن كل بحث بعد الذى تقدم فى الصورية أو ورقة الضد يكون من لغو القول إذ لا صورية هناك ولا ورقة ضد، انما هناك عقود، وهى عقود متلاحقة لشركة تضامن أدخل عليها التعديل ، ولكنه تعديل لم ينقض وحدتها ، ففيها راغب مرزوق يسمى مديرا، وهو الذى يتعاقد باسم الشركة ويلزمها ويلتزم عنها، وهو الذى لا يمكن عزله مطلقا ، ويجب أن يبقى ما بقيت الشركة وإمضاؤه مقدمة على إمضاء الشريكين، بل هى تحل محلها ويكتفى بها ، وهو صاحب الـ ٨٩٪ من الأرباح فلا جناح على محكمة أول درجة إذا اعتبرت حصته فى رأس المـال تقابل حصته فى الأرباح . وأما حنا مرزوق فله من الأرباح ١٠٪ ولا بد أن تكون هذه النسبة هى ما يقابل نسبة حصته فى رأس المـال" وقوله أخيرا : إنه يأخذ بأسباب حكم محكمة الدرجة الأولى فيما لا يتعارض مع أسبابه . وهـذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يقوم على ثلاث مقدمات : الأولى — ما فهمه من البند الأول من العقد الأخير، وهو يحيل الى عقود الشركة السابقة . والثانية — أنه لا صورية هناك ولا ورقة ضد وإنما هناك عقود متلاحقة تثبت للمطعون عليه الأول ما يدعيه ، والثالثة — أن المحكمة تتخذ من أسباب حكم محكمة الدرجة الأولى أسبابا لهـا حيثما لا يقوم التعارض بين أسباب الحكمين . والمقدمة الأولى يغشاها فساد الاستدلال والغموض والقصور ، لأن هناك عقدين يحملان تاريخ ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ الأول محرر فعلا فى هذا التاريخ وعنوانه " عقد تعديل

شروط شركة " والثانى محرر بعد ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٠ بدليل الاشارة فى ديباجته إلى أن العقد الأول أثبت تاريخه فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٠ وعنوانه "عقد شركة تضامن" ولم يبين الحكم إلى أى العقدين يشير ، فان كانت الاشارة الى العقد الأول فإنه لاغناء فيها رغم فسادها ، ذلك أن دفاع الطاعن إنما يستند الى العقد الثانى ، على أن العقد الأول حوى نصوصا صريحة فى أن المطعون عليه الأول إنما كان مديرا للشركة وموظفا فيها بأجر شهرى . أما المقدمة الثانية التى قرر فيها الحكم أنه لاصورية هناك ولا ورقة ضد فتتضارب فى مبناها مع دعوى المطعون عليه الأول من أنه صاحب النصيب الأوفر فى رأس مال الشركة منذ بدايتها ، وأنه استعار فيها اسم والده ثم اسم أخيه الطاعن ستارا له حتى لا يلاحقه دائنوه ، ولا غناء بعد ذلك فيما قرره الحكم من أن هناك عقودا متلاحقة لشركة تضامن أدخل عليها تعديل ولكنه تعديل لم ينقض وحدتها ، إذ هذا التقرير منه لايواجه مقطع النزاع فى الدعوى ، وهو يتحصل فى أن العقد الثانى المؤرخ فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ والمعنون "عقد شركة تضامن" صريح فى انحلال الشركة الأولى وقيام شركة جديدة مكانها ، وفى أن المطعون عليه الأول ليس شريكا فيها ، وهو لم يقدم ورقة ضد يثبت بها أنه شريك فى هذه الشركة وأنه استعار فيها اسم الشريك الظاهر . وتتحصل المقدمة الثالثة فى أخذ الحكم المطعون فيه بأسباب الحكم الابتدائى حيثما لاتتعارض مع أسبابه ، دون بيان ما اعتمده من أسباب الحكم الابتدائى ، مع مخالفته الحكم المطعون فيه فى تكييف العقد إذ اعتبره عقد شركة محاصة بينما كيفه الحكم المطعون فيه بأنه عقد شركة تضامن . كذلك استنتج الحكم الابتدائى أن الشركة الجديدة هى بعينها الشركة المنحلة من أن الدفاتر القديمة لم يحصل الاستغناء عنها ولم تقفل حساباتها ، مع أن هذا الاستدلال مردود بأن الشركة الجديدة ورثت ما كان للشركة المنحلة من ذمامات وما كان عليها من ديون ، وأخيرا استنتج الحكم الابتدائى بقاء المطعون عليه الأول شريكا فى الشركة الجديدة من عدم تصفية النصيب الذى ادعى أنه كان له فى الشركة المنحلة مع أنه لاتلازم بين الأمرين ، وإنما الذى يستتبعه عدم تصفية نصيب المطعون عليه الأول فى الشركة المنحلة هو أن يطالب بهذه التصفية لا أن يطالب بفسخ الشركة الجديدة وتصفيتها .

ومن حيث إن الوجهين الأول والثانى من هذا السبب مردودان بأن حكم محكمة الدرجة الأولى المؤيد لأسبابه التى لاتناقض أسباب الحكم المطعون فيه لم يغفل بحث عقد ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ المعنون "عقد شركة تضامن" بل إنه استعرض عقود الشركة جميعا فى مراحلها المختلفة وانتهى من مناقشة ماورد فيها الى أن المطعون عليه الأول "شريك فى الشركة وشريك يملك فى ١٩٣٥/٢/٦ ٨٠٪ من رأس مال الشركة ، وأن العقد الحاصل فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٠ لم يكن إلا استمرارا للشركة الأولى فى حدود النسب الموضحة فيه. وغاية ما هناك أن حصة (المطعون عليه الأول) زادت على أثر انسحاب زكى أفندى سعد من الشركة. ومثل هذه الزيادة لا تؤثر على قيام الشركة فى حد ذاتها ، بل تقسم الأرباح والخسائر بين الشركاء فى حدود النسبة التى ارتضاها الطرفان قبل حصول التعديل على الوجه السابق بيانه" . وقد جاء فيه أيضا "أن المدعى عليه الأول (الطاعن) تحدث طويلا فى مذكرته بشأن الدليل الكتابى الخاص بإثبات الشركة. والدليل قائم على وجودها من الأوراق نفسها فى الأوراق المستترة والتى لم تكن محلا للإشهار ، وبخاصة العقد المؤرخ فى ١٩٣٥/٢/٦ وما قبله ، وكل تعديل وتجديد طرأ بعد ذلك جرى فى حدود هـذا العقد كما تقدم" ، ومن ذلك يكون النعى على الحكم بالقصور فى غير محله ، ومن ذلك أيضا يكون سليما لا مطعن عليه ما قرره الحكم المطعون فيه من أن "كل بحث بعد الذى تقدم فى الصورية أو ورقة الضد يكون من لغو القول ، إذ لا صورية هناك ولا ورقة ضد ، إنما هناك عقود متلاحقة لشركة تضامن أدخل عليها تعديل لم ينقض وحدتها" — ذلك أن عقود الشركة الموقع عليها من ذات الطاعن — على ماقرره الحكم — قاطعة فى الدلالة على أن المطعون عليه الأول شريك فى الشركة ، ومتى كان الأمر كذلك فإنه يكون على غير أساس ماتمسك به الطاعن من وجوب أن يقدم المطعون عليه الأول ورقة ضد مستقلة يثبت بها أنه شريك فى الشركة وأنه استعار فيها اسم الشريك الظاهر (الطاعن) .

ومن حيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم فى الوجه الثالث من هذا السبب فى خصوص ما استخلصه من عدم الاستغناء عن دفاتر الشركة القديمة وعدم

إقفال حساباتها وما استخلصه من عدم تصفية حصة المطعون عليه الأول مع تصفية حساب زكى أفندى سعد ، كل ذلك لايخرج عن كونه جدلا فى الموضوع مما لا يصح طرحه على هذه المحكمة . أما نعيه على الحكم فى خصوص أخذه بأسباب الحكم الابتدائى فيما لايتعارض مع أسبابه دون بيان ما أقره وما لم يقره منها فمردود بأن هذا لا يعيبه متى كان يبين من مراجعة أسباب الحكمين ما اختلفت فيه وجهات النظر بينهما كما هو الحال فى الدعوى ، وتعتبر أسباب الحكم الابتدائى فى هذه الحالة مكملة لأسباب الحكم الاستئنافى فيما لا تعارض فيه .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قصور أسباب الحكم ومسخه مستندات الدعوى وخطؤه فى تطبيق القانون ، ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بأن ما ورد بالحكم الابتدائى من عبارة التخارج (أى عقد التخارج المؤرخ فى ٢٩ من يناير سنة ١٩٣٥) غامضة بشأن دفعه المبلغ المتفق عليه مقابل التخارج يناقض ما نص عليه صراحة فى العقد المذكور من أن الطرف الأول تسلم مبلغ الألف والأربعمائة جنيه من الطرف الثانى (الطاعن) ، كما تمسك بأن ماورد بنفس الحكم من " أنه مما يؤيد أن المستأنف عليه الأول شريك ما نص عليه فى العقد (أى عقد التخارج) من أنه مدير للشركة وأنه غير قابل للعزل مطلقا مدة قيام عقود الشركة وما يليها من التجديد وأن إمضاءه مع أحد الشريكين يقيد الشركة" — مخالف لما هو ثابت بعقد التخارج ، إذ جاء خلوا من ذلك كله ، بل إنه لم يرد فيه اسم المطعون عليه الأول لا بوصفه شريكا ولا بوصفه مديرا ، كذلك تمسك بفساد ما استنتجه الحكم الابتدائى من البند الخامس من عقد التخارج مع أن المقصود منه هو أن يحفظ للشريك الجديد (الطاعن) ما كان للمتخارج من سلطة وحقوق ، وأخيرا تمسك بأنه على فرض التسليم بأن توكيل الوالد (المتخارج) للمطعون عليه الأول فى جميع أشغال الشركة وكتابته له سندا على بياض موقعا منه ينفيان صفة الطاعن كشريك ، فإن الأصل هو أن ورقة الضد لا يصح الاحتجاج بها على الغير إلا إذا كانت مسجلة ، والطاعن من الغير ولم يكن يعلم بورقة الضد هذه ، ومن ثم فإنه لا يصح الاحتجاج بها عليه — تمسك الطاعن بكل ما تقدم فكان رد الحكم المطعون فيه قوله " ومن حيث إن ما استخلصه

الحكم المستأنف من العقود ومن ظروف الدعوى صحيح " — وفى هـذا الرد قصور ، وتأييد للحكم الابتدائى فيما شابه من بطلان فى الإسناد وفساد فى الاستدلال وخطأ فى تطبيق القانون فى مؤاخذة الطاعن بورقة ضد غير مسجلة ولم يكن يعلم بها ، وهو من الغير بالنسبة إليها .

ومن حيث إن هذا السبب بكافة أوجهه مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى أساسه على الأسباب التى أوردها ، وليس من بينها سبب يتصل بعقد التخارج الذى يتمسك الطاعن بفسخه ، ومن ثم تكون النتيجة التى انتهى إليها الحكم سليمة لا مأخذ عليها . على أن الحكم إذا كان قد استند كذلك إلى أسباب حكم محكمة أول درجة التى لا تتنافى مع أسبابه فإن المحكمة المذكورة أقامت قضاءها فى أساسه على ما استخلصته من العقد المؤرخ فى ٦ من فبراير سنة ١٩٣٥ ، فقد أثبتت نصه كاملا فى حكمها ، ثم شفعته بالنتائج التى استخلصتها منه ، إلى أن قالت إن هذا العقد واضح فى أن المطعون عليه الأول " الباقى من الأرباح وقدره ٨٠ ٪ يخصم منه مبلغ العشرة جنيهات المتفق على استمرارها كأتعاب بموجب عقد التعديل المذكور ، والباقى يدفع له عند عمل الجرد أو الميزانية أو يعلى على رأس ماله حسب طلبه ، وفى هذا من الدلالة القاطعة ، باعتراف المدعى عليه الأول (الطاعن) على نفسه والشريك الآخر ، على أن المدعى (المطعون عليه الأول) كان هو فى الأصل الممول للشركة وصاحب الجانب الأكبر من رأس مالها ، والنص على خصم الأتعاب من مقدار الأرباح يكشف عن أن هذه الأتعاب لم تكن مقصودة فى حد ذاتها ، وإنما ذكرت فى العقد لتبرر وجود المدعى فى الشركة وإشرافه عليها دفعا للشبهة التى تقوم عند الغير عند عدم النص عليها من أنه شريك فيها مما يعرض أموال الشركة للحجز عليها استيفاء للديون المستحقة على المدعى " . ومن ذلك تكون المجادلة التى يثيرها الطاعن بشأن عقد التخارج فى كافة مناحيها غير منتجة ، أما ما يثيره بشأن ورقة الضد فهو تكرار لما سبق له أن تمسك به فى السبب الأول ، ومن ثم فإنه يكون مثله مردودا .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون وقصوره فى التسبيب من ثلاثة أوجه : حاصل أولها — أن الطاعن تمسك لدى محكمة

الاستئناف بأن ما قرره الحكم الابتدائى من أن المطعون عليه الأول كان شريكا فى شركة التضامن منذ بدايتها بدليل التوكيل الصادر إليه من والده فى ١٨ من يوليه سنة ١٩٣٣ وبدليل السند المحرر على بياض من والده إليه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون لعدم توافر شروط ورقة الضد فى هذين المحررين ، ذلك أنه لا معاصرة بين التوكيل وإنشاء الشركة ؛ فإن التوكيل قد حصل بعد تكوينها بعدة شهور ، أما السند فإنه لا تاريخ له — تمسك الطاعن بهذا الدفاع الجوهرى ولكن الحكم المطعون فيه سكت عن الرد عليه . ويتحصل الوجه الثانى — فى أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بأن ما نقله الحكم الابتدائى عن دفاتر الشركة من بيانات ليدعم بها قضاءه بأن المطعون عليه الأول كان شريكا فى الشركة غير صحيح فقد قرر الحكم الابتدائى أن ما يدعيه الطاعن من أنه سحب من أموال الشركة ما يقرب من ١٨٠٠٠ جنيه تحت نظر المطعون عليه الأول ، وأنه ما كان يستطيع أن يسحب هذا المبلغ لو لم يكن هو صاحب رأس المال بأكمله ، قرر الحكم أن هذا الادعاء غير صحيح ، وأن الصحيح هو أن الطاعن استجر من الشركة ٢٠٠٠ جنيه فى ١٩٤٦/٨/١ و ١٠٠٠ جنيه فى ١٩٤٦/٩/٩ و ٣٠٠ جنيه فى ١٩٤٦/١٠/٩ فقط . أما ما قيده الطاعن لحسابه فى الدفاتر وقدره ١٤٩٠٦ جنيهات و ١٩٤ مليما فقد حصل منه بعد إبعاده المطعون عليه الأول عن الشركة فى ١٩٤٦/١٠/١٢ ومن ثم فإنه لا يمكن أن يسأل عنه ... وهذا الذى قرره الحكم الابتدائى غير صحيح ، والصحيح هو أن هذه المبالغ جميعا سحبت قبل يوم ١٩٤٦/١٠/١٢ ، على ما هو ثابت فى دفتر اليوميات ص ١٣٩ ، كذلك تمسك الطاعن بأن استجرارات المطعون عليه الأول تقطع فى أنه لم يكن شريكا فى الشركة ، بل كان مديرا لها فحسب ، ذلك أنه كان يقيد المبالغ التى كان يسحبها زيادة على مرتبه ومكافأته دينا عليه للشركة — تمسك الطاعن بهذا الدفاع بشقيه ، ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليه مع أنه دفاع جوهرى . وحاصل الوجه الثالث — هو أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بأنه ليس صحيحا ما قرره الحكم الابتدائى من أن البند الأول من عقد ٤ من فبراير سنة ١٩٣٥ صريح فى أن المطعون عليه الأول شريك فى الشركة ، بل الصحيح هو أن العقد المذكور صريح فى أنه مدير وموظف فى الشركة فحسب ، وتمسك

أيضا بأنه متى كانت نصوص العقد هكذا صريحة فإنه لا يصح أن ينقض الحكم الابتدائى مدلولها بمقولة إن الشريكين استعملا صيغة الجمع بدلا من صيغة المثنى عنـد الاشارة فى العقد إلى صاحبى الشركة . وأخيرا تمسك الطاعن بأنه لا عبرة بما ورد فى البند السادس من هذا العقد من أن المطعون عليه الأول متضامن مع الشريكين الآخرين ، إذ القصد من هذه العبارة هو أنه متضامن معهما فى أعمال الشركة لا فى الوفاء بالتزاماتها — تمسك الطاعن بهذا الدفاع ولكن الحكم لم يلق إليه بالا مع أنه جوهرى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا — بأن ما يثيره الطاعن فى الوجه الأول بشأن ورقة الضد وشروطها سبق له أن تمسك به فى السبب الأول ، ومن ثم فإنه يكون مثله مردودا للأسباب التى أوردها الحكم من أن عقود الشركة الموقعة من ذات الطاعن تدل دلالة قاطعة على أن المطعون عليه الأول شريك فيها . ومردود ثانيا — بأن ما يثيره الطاعن فى الوجه الثانى لا دليل عليه ، إذ لم يقدم إلى هذه المحكمة دفاتر الشركة ليثبت صحة ما نعاه على الحكم الابتدائى من خطأ فيما نقله عنها حتى يعتبر سكوت الحكم المطعون فيه عن الرد على دفاعه فى هذا الخصوص قصورا يبطله . ومردود أخيرا — بأن ما يثيره فى الوجه الثالث لا يخرج عن كونه جدلا فى الموضوع مما لا يصح طرحه على هذه المحكمة .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(٩٤)

القضية رقم ١٥٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — استرداد الحصة المبيعة . المادة ٤٦٢ من القانون المدنى — القديم — . مداها . تطبق فقط فى حالة ما إذا باع أحد الورثة للغير حصته الشائعة فى تركة أو جزء من تلك الحصة الشائعة بحيث يدخل فيها ما يخصها فى جميع مشتملاتها من عقار أو منقول وما عليها من الحقوق . لا تنطبق إذا كان المبيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة أو الشركة . كون العين التى باع أحد الورثة حصة شائعة فيها هى كل ما تركه المورث . لا يؤثر متى كان المبيع جزءا من عين معينة وليس هو حصة البائع الميراثية فى مجموع أموال التركة أو جزء من هذه الحصة .

٢ — استرداد الحصة المبيعة . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى الطاعن التى أقامها بطلب استرداد الجزء الذى باعه أخواه للغير من حصتهما فى الماكينة المخلفة لهم عن المورث . قيامه على أن المادة ٤٦٢ من القانون المدنى — القديم — لا تنطبق متى كان المبيع جزءا شائعا فى عين معينة . ذلك يكفى لصحته . تقريره أن الشركة لم تبدأ بين الطاعن وبين أخويه وإنما بدأت بين مورثهم وبين شخصين من الأجانب وترتيبه على هذا التقرير أن حق الاسترداد لا يجوز للطاعن لأنه ليس من الشركاء الأصليين . تزيد . الطعن فى الحكم بطريق النقض استنادا إلى أنه أخطأ فى هذا التقرير . غير منتج .

(المادة ٤٦٢ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ — المادة ٤٦٢ من القانون المدنى — القديم — منقولة عن المادة ٨٤١ من القانون المدنى الفرنسى لحالة خاصة ، وهى حالة ما إذا باع أحد الورثة للغير حصته الشائعة فى تركة أو جزء من تلك الحصة الشائعة بحيث يدخل فيها ما يخصها فى جميع مشتملاتها من عقار ومنقول وما عليها من الحقوق فإنه يحق عندئذ لباقى الورثة أو لأحدهم لحين القسمة أن يسترد الحصة الشائعة المبيعة فى حدود

المادة ٤٦٢ سالفة الذكر . وهذا النص لا ينطبق إذا كان المبيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة أو الشركة ، ولا يغير من ذلك أن تكون العين التى باع أحد الورثة حصته شائعة فيها للغير هى كل ما تركه المورث متى كان المبيع هو جزء من عين معينة وليس هو حصة البائع الميراثية فى مجموع أموال التركة أو جزء من هذه الحصة .

٢ — متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى الطاعن التى أقامها بطلب استرداد الجزء الذى باعه أخواه — المطعون عليهما الثانى والثالث — من حصتهما فى الماكينة موضوع النزاع المخلفة لهم جميعا عن المورث إلى الغير — المطعون عليه الأول — ، قد أقام قضاءه على أن المادة ٤٦٢ من القانون المدنى — القديم — وهى التى استند إليها الطاعن فى دعواه — لا تنطبق متى كان المبيع جزءا شائعا فى عين معينة ، فإن ذلك يكفى لصحته دون حاجة إلى التحدث عما إذا كان حكم هذه المادة مقصورا على الشركاء الأصليين فى شركة أو تركة أو يتناول الشركاء الأصليين وغير الأصليين ودون حاجة إلى مناقشة هل الطاعن يعتبر أو لا يعتبر من الشركاء الأصليين ، ومن ثم فانه يكون غير منتج الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه قرر أن الشركة لم تبدأ بين الطاعن وبين المطعون عليهما الثانى والثالث ، وإنما بدأت بين مورثهم وبين شخصين من الأجانب ورتب على هذا التقرير أن حق الاسترداد لا يجوز للطاعن لأنه ليس من الشركاء الأصليين .

الوقائع

فى يوم ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الإسكندرية الصادر فى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٠٩ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٥ و ١٢ و ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن ،

وفى ٢٤ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن . وفى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها الحكم برفض الطعن و إلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا و إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ .

المحكمة

... ومن حيث إن واقعة الدعوى حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن الطاعن يملك حصة مقدارها ثمانية قراريط فى ماكينة طحين كانت مملوكة أصلا لوالده المرحوم فهمى بنغازى بحق الثلث وللأخوين جلدو وايزيدور سمبرى بحق الثلثين وبعد وفاة والده استولى شريكاه المذكوران على كل الماكينة منكرين حق ورثته فيها ، فالتجأوا إلى التحكيم وقضى المحكمون بملكية الماكينة جميعها لمورث الطاعن تخصه فيها الثلث ثم باع أخواه (المطعون عليهما الثانى والثالث) اثنى عشر قيراطا من نصيبهما فى الماكينة إلى المطعون عليه الأول . فأقام الطاعن دعواه الحالية على المطعون عليهم أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٨ بطلب استرداد الحصة المبيعة وفقا للمادة ٤٦٢ من القانون المدنى (القديم) فقضى الحكم الابتدائى برفض دعواه. فاستأنف فقضى الحكم الاستئنافى المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين : حاصل أولهما ـ أن الحكم المطعون فيه شابه بطلان جوهرى من وجهين : الأول — إذ أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن لدى محكمة الموضوع من أن الشركاء فى مطحن هم شركاء فى شركة أشخاص فليس لأحدهم أن يفرض على الآخرين أجنبيا عنهم . والثانى — إذ قرر أن المطحن هو جزء من تركة المرحوم فهمى بنغازى وأن الطرفين معترفان

بهذه الواقعة ، وهذا غير صحيح ، لأن الطاعن تمسك فى المذكرات المقدمة منه إلى محكمة الموضوع بأن المورث الأصلى لم يترك سوى هذا المطحن .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود : أولا — بأن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تحدى بالوجه الأول منه لدى محكمة الموضوع ، ومن ثم يكون ما ينعاه على الحكم من قصور لإغفاله الرد عليه لا سند له . ومردود ثانيا — بأن الحكم المطعون فيه مقام فى أساسه على أن النص الذى استند إليه الطاعن فى دعواه "منقول عن المادة ٨٤١ من القانون المدنى الفرنسى لحالة خاصة فى باب القسمة وهى حالة ما إذا باع أحد الورثة حصته الشائعة فى تركة أو جزء من تلك الحصة الشائعة بحيث يدخل فيها ما يخصها فى جميع مشتملاتها من عقار ومنقول وما عليها من الحقوق فإنه يحق عندئذ لباقى الورثة أو لأحدهم لحين القسمة أن يسترد الحصة الشائعة المبيعة فى حدود المادة ٤٦٢ " ، وأن هذا النص لا ينطبق إذا كان المبيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة أو الشركة ، وهذا النظر صحيح فى القانون ولا يغيره أن تكون الماكينة التى باع المطعون عليهما الثانى والثالث حصة شائعة فيها هى كل ما تركه المورث متى كان المبيع هو جزء من عين معينة ، وليس هو حصة البائع الميراثية فى مجموع أموال التركة أو جزءا من هذه الحصة .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الشركة لم تبدأ بين الطاعن وبين المطعون عليهما الثانى والثالث وإنما بدأت بين مورثهم وبين شخصين من الأجانب ورتب على هذا التقرير أن حق الاسترداد لا يجوز للطاعن لأنه ليس من الشركاء الأصليين — إذ قرر ذلك أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، ذلك لأن ما قرره لا يتمشى مع الحكمة التى توخاها الشارع عندما وضع المادة ٤٦٢ سالفة الذكر ، ومع ذلك فإن العلاقة بين والد الطاعن وبين شريكيه الأجنبيين قد انقضت بموجب حكم المحكمين فى ديسمبر سنة ١٩٣٩ وتكونت بعد ذلك شركة بين الإخوة الثلاثة الطاعن والمطعون عليهما الثانى والثالث ، واستمرت هذه الشركة قائمة بينهم كشركاء أصليين إلى أن صدر التصرف فى موضوع دعوى الاسترداد من اثنين منهم إلى المطعون عليه الأول ، ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ فى عدم اعتبار الطاعن من الشركاء الأصليين .

ومن حيث إن هذا السبب غير منتج ، ذلك أنه يكفي لصحة الحكم المطعون فيه تقريره أن المادة ٦٢٤ سالفة الذكر — وهي التي استند إليها الطاعن في دعواه — لا تنطبق متى كان البيع جزءا شائعا في عين معينة دون حاجة إلى التحدث عما إذا كان حكم هذه المادة مقصورا على الشركاء الأصليين في شركة أو تركة أو يتناول الشركاء الأصليين وغير الأصليين ودون حاجة إلى مناقشة هل الطاعن يعتبر أو لا يعتبر من الشركاء الأصليين .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

---

(٩٥)

القضية رقم ١٦٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطي خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

تزوير المحرر . كما يكون بتقليد الامضاء قد يكون أيضا بتغيير عبارته . إقرار . الطعن فيه بالتزوير ليس فقط على أساس أن الامضاء المطعون فيها ليست إمضاء الطاعن بل أيضا على أساس أن الاقرار مزور بطريق تغيير عبارته وحصول إعادة على الامضاء فيه . حكم برفض دعوى التزوير . تسبيبه . إقامته على ترجيح صحة الامضاء . إغفاله التحدث عن الشق الآخر الذي بني عليه الطاعن دفاعه من تزوير الاقرار بطريق تغيير عبارته . بطلان الحكم . مثال .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

تزوير المحرر كما يكون بتقليد الامضاء قد يكون أيضا بتغيير عبارته . وإذن فمتى كان الواقع في الدعوى هو أن الطاعن ارتكن في دليل من أدلة التزوير قبلته محكمة الدرجة الأولى وأمرت بتحقيقه — ارتكن إلى أن الإقرار المطعون فيه لم يصدر منه وان مما يقطع في تزويره شكل ورقته كما بنى دفاعه سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الاستئناف ليس فقط على أساس أن الامضاء المطعون فيها ليست امضاءه بل بناه كذلك على أساس أن ذات الإقرار المطعون فيه مزور بطريق تغيير عبارته وحصول إعادة على الامضاء فيه ، وكان الحكم إذ قضى برفض

دعوى التزوير قد أقيم فى أساسه على ترجيح صحة الامضاء المطعون فيها دون أن تلقى المحكمة بالا الى الشق الآخر الذى بنى عليه الطاعن دفاعه من تزوير الإقرار بطريق تغيير عبارته ودون أن تناقش ما اعتمد عليه فيه من أدلة، فان الحكم يكون قد أغفل التحدث عن دفاع جوهرى للطاعن من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى مما يبطله ويستوجب نقضه، ولا يدفع عن الحكم هذا العيب أخذه بأسباب حكم محكمة الدرجة الأولى التى قررت فيه أنها اطلعت على الاقرار المطعون فيه فلم يتبين لها وجود محو فى ورقته ولا تغيير فى عبارته مادامت المحكمة الاستئنافية قد قضت باعادة المأمورية إلى الخبير فقدم تقريره مؤكدا فيه حصول هذا التغيير مما كان يقتضى منها بحثه والرد عليه .

الوقائع

فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١١٤ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم فى موضوع الدعوى بالغاء الحكم الابتدائى وبرد وبطلان الإقرار الرقيم ١٩٤٣/٩/٧ أو إحالة الدعوى على محكمة الاستئناف لتفصل فيها من جديد دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه فى الحالتين بالمصروفات عن جميع درجات التقاضى ومقابل أتعاب المحاماة. وفى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٢٢ منه أودع الطاعن أصل ورقة إعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بملاحظاته على الرد . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة

الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى وإلزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... إلخ .

المحكمة

...ومن حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن تخلص فى أن الطاعن طلب الحكم بإلزام المطعون عليه بمبلغ ٤٠٠ جنيه اقترضه منه بموجب سند محرر فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ ، فدفع المطعون عليه بأن حقيقة هذا السند أنه ضمان لمقاولة اشترك فيها مع الطاعن لتوريد عمال للأعمال الزراعية الخاصة بتفتيش المندرة ودسوق وذلك حتى يصفى حساب هذه الأعمال بينهما ، وارتكن إلى إقرار يتضمن ذلك موقع عليه بامضاء منسوبة إلى الطاعن ومحرر فى نفس يوم تحرير السند وإلى أوراق أخرى . فطعن الطاعن فى الإقرار المذكور بالتزوير فى ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، فقررت محكمة الدرجة الأولى وقف الدعوى الأصلية حتى يفصل فى دعوى التزوير ثم أعلن الطاعن المطعون عليه بأدلة التزوير فى ٧ من ديسمبر ١٩٤٤ ، وقضت المحكمة فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٤ بقبول الدليل الأول منها وحاصله أن الامضاء الموقعة على الاقرار ليست إمضاءه وأن شكل الاقرار يقطع فى تزويره ، وندبت الدكتور حسن نجم مصطفى بقسم التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى خبيرا للمضاهاة ، فقدم تقريرا ذهب فيه إلى أن الامضاء المطعون فيها كانت تحت عبارة أخرى محيت وكتبت بدلها عبارة الاقرار كما أعيد على الامضاء فأتت وبها وقفات قلم واهتزازات فى حروفها وخلافات بينها وبين نظائرها من إمضاءات المضاهاة — وفى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة الابتدائية برفض دعوى التزوير وإلزام الطاعن بمصروفاتها وتغريمه ٢٠ جنيها . ومما جاء فى أسباب حكمها أنها لاحظت على تقرير الخبير أنه مجمل العبارة ولا يتضمن تفصيلا يوضح هذا الإجمال وأنه انتهى إلى نتيجة لم يقل بها الطاعن حين أعلن أدلة التزوير ، كما نحا فى البحث منحى

لم تقصد إليه المحكمة فى حكمها التمهيدى ، بل خلع على الإمضاء اسما غير الذى عرفت به إذ يبدو أنه قرأها (أبو السعود المغازى) مع أنها فى جميع الإمضاءات تقرأ (أبو السعود الفقى) مما يدل على أن الفحص الذى قام به لم يتم بما كانت ترجوه المحكمة من دقة وعناية ، كما أنه قال عن عبارة الإقرار إنها أثبتت بورقته بعد محو عبارة أخرى كانت بها بدليل ما شاهده فيها من ألياف قائمة ، مع أن المحكمة اطلعت على الاقرار فلم يتبين لها وجود آثار محو بورقة ولا وقفات أو اهتزازات بالامضاء ولا خلافات بين حروفها وحروف إمضاءات المضاهاة كما يفهم مما قاله من أنها كانت تحت عبارة أخرى محيت ووضع بدلها غيرها أنها امضاء صحيحة بدليل أن اليد التى أجرت المحو لم تمتد إليها لمحوها هى كذلك بل حرصت على إبقائها ويظهر من الاطلاع عليها أنها أخذت لونا أخف من لون صلب الإقرار مع أنه لو كانت هناك إعادة عليها لكان ظهر العكس ، وأنه لذلك لا تطمئن المحكمة إلى ماجاء فى هذا التقرير من أن الامضاء المطعون فيها تخالف الامضاءات الأخرى ، يضاف إلى ذلك ماقاله الخبير الاستشارى فى تقريره المقدم من المطعون عليه من أن هذه الامضاء كتبت بنفس اليد التى كتبت الامضاءات الأخرى . استأنف الطاعن هذا الحكم وقضت محكمة استئناف الاسكندرية فى ٧ من يونية سنة ١٩٤٨ بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى موضوعه بإعادة المأمورية إلى خبير مصلحة الطب الشرعى لبيان الأوجه التى استند إليها فى حصول المحو ومواضع الاعادة على الامضاء ووقفات القلم واهتزازاته والادلة عليها والرد على تقرير الخبير الاستشارى مع عمل صور فوتوغرافية مكبرة توضح مواضع الاهتزازات والوقفات ، وقد قام الدكتور مصطفى كمال عبد الحميد شفيق بهذه المأمورية وقدم تقريرا انتهى فيه للأسباب الموضحة به تفصيلا إلى أن ورقة الاقرار فى المساحة المحرر عليها صلبه أليافها قائمة وغير مستقرة وصقلها مزال وأظهر ما يبين ذلك عند النظر الى سطحها بالضوء المائل فى حين أنها فى الموضع المحررة عليه الإمضاء وفى هامشها العلوى وفى ظهرها أليافها مستقرة نوعا ومحتفظة بلمعان صقلها وأن ذلك كله ينبىء عن أن سطح الورقة فى المساحة المحرر عليها صلب الإقرار قد تناوله دون المواضع الأخرى المشار إليها محو بأداة لينة كالممحاة (الاستيكة) ثم حررت عليه بعد هذا

المحو عبارة الإقرار و إلى أن التوقيع المطعون فيه يوجد به اهتزاز وتقطع وازدواج وإعادة فى بعض الجرات المكونة لحروف ألفاظه كما أنه كان محررا أصلا بقلم كوبيا عادى يختلف فى لونه عن لون القلم البنفسجى الذى استعمل فى كتابة صلب الإقرار ثم أعيد على بعض جرات هذا التوقيع بهذا القلم البنفسجى كى يتمشى لونه مع لون الصلب وأنه يرى مع كثير من الترجيح أن التوقيع المذكور قد حرر بيد صاحبه بقلم كوبيا عادى خفيف ثم أعيد على بعض جراته بقلم كوبيا بنفسجى وقد ترتب على هذه الإعادة ما شوهد فيه من اهتزاز وتقطع وازدواج فى بعض حروفه واختلاف طريقة كتابة بعض جرات هذه الحروف عن نظائرها فى الإمضاءات الأخرى فى أوراق المضاهاة . وفى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة فى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم الابتدائى ، وحاصل ما جاء فى حكمها أنه يؤخذ من تقرير خبير مصلحة الطب الشرعى الثانى أن الإمضاء المطعون فيها كتبها الطاعن بخطه ، وذلك على عكس ما يدعيه من أنها كتبت بيد غيره ، أما القول بحصول الإعادة عليها فبفرض صحته فانه لم يثبت أن هذه الإعادة كانت بيد أجنبية ولا ينفى ما جاء فى التقرير أنها كتبت بيد الطاعن ، خصوصا وقد ذكر فيه أن المنظر العام للامضاء من حيث وضع ألفاظه بالنسبة إلى بعضها البعض يشبه نظائره فى إمضاءات المضاهاة، ولذلك وللأسباب الأخرى الواردة فى الحكم الابتدائى التى تتخذها المحكمة أسبابا لها يكون هذا الحكم فى محله .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالقصور — ذلك أن المحكمة قصرت بحثها فى الدعوى على الإمضاء المطعون فيها واعتبرتها صحيحة أخذا بما جاء فى نهاية تقرير خبير مصلحة الطب الشرعى الثانى من أنه يرى مع كثير من الترجيح أنها كتبت أصلا بيد الطاعن — مع أن جوهر دفاعه فى الدعوى هو أن الإقرار المطعون فيه والموقع عليه بالإمضاء المذكورة لم يصدر منه بحيث إذا ثبتت صحة هذا الدفاع كان الإقرار مزورا لا فرق فى ذلك بين أن تكون الإمضاء صحيحة أم مقلدة ، إذ التزوير كما يكون بتقليد الإمضاء يكون أيضا بتغيير العبارة التى يحويها المحرر المطعون فيه ، ولما كان الطاعن قد أنكر

من مبدأ الأمر صدور الإقرار منه إنكارا مطلقا وكان الخبير الأول قد أثبت فى تقريره المقدم إلى محكمة الدرجة الأولى حصول محو فى سطح ورقته وإعادة على الإمضاء كما جزم الخبير الثانى فى تقريره المقدم إلى محكمة الاستئناف بتزويره بطريق تغيير عبارته والإعادة على الإمضاء وكانت المحكمة لم تتعرض لهذا الوجه ومناقشة أدلته فتكون قد أغفلت بحث دفاع جوهرى للطاعن كان من واجبها القيام به لما له من أثر فى تغيير وجه الحكم فى الدعوى .

ومن حيث إنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن ارتكن فى الدليل الأول من أدلة التزوير الذى قبلته محكمة الدرجة الأولى وأمرت بتحقيقه — ارتكن إلى أن الإقرار المطعون فيه لم يصدر منه وأن مما يقطع فى تزويره شكل ورقته كما بنى دفاعه فى الدعوى سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الاستئناف ليس فقط على أساس أن الإمضاء المطعون فيها ليست إمضاءه بل بناه كذلك على أساس أن ذات الإقرار المطعون فيه مزور بطريق تغيير عبارته وحصول إعادة على الإمضاء فيه ، واستند فى ذلك إلى ما أورده خبيرا مصلحة الطب الشرعى فى تقريريهما السابق بيان حاصلهما — لما كان ذلك — وكان تزوير المحرر كما يكون بتقليد الإمضاء قد يكون أيضا بتغيير عبارته — وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم فى أساسه على ترجيح صحة الإمضاء المطعون فيها ، دون أن تلقى المحكمة بالا إلى الشق الآخر الذى بنى عليه الطاعن دفاعه من تزوير الإقرار بطريق تغيير عبارته ودون أن تناقش ما اعتمد عليه فيه من أدلة — وكان لا يدفع عن حكمها هذا العيب أخذها فيه بأسباب حكم محكمة الدرجة الأولى التى قررت فيه أنها اطلعت على الإقرار المطعون فيه فلم يتبين لها وجود محو فى ورقته ولا تغيير فى عبارته ، ذلك أنها لدى استئناف هذا الحكم إليها قضت بإعادة المأمورية إلى الخبير فقدم الخبير الثانى تقريره مؤكدا فيه حصول هذا التغيير ، مما كان يقتضى منها بحثه والرد عليه — لما كان ذلك كذلك — يكون الحكم المطعون فيه قد أغفل التحدث عن دفاع جوهرى للطاعن من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى ، وهذا مما يبطله ويستوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث أسباب الطعن الأخرى .

الفهـــرس

فهرس هجائى

للأحكام الصادرة من الدائرة المدنية

إجارة (ر . أيضا حكم "تسبيبه" . نقض "ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب") :

رقم القاعدة	رقم الصفحة

المستوردين . دعوى من الطاعنة — وهى من التجار المستوردين — بطلب إلزام المطعون عليه الأول بصفته رئيسا لجنة توزيع الشاى بتقديم حساب من يوم إنشاء المكتب عن إيرادات المكتب من حصيلة المبلغ التى كان يستقطعها من ربح العملية عن كل أقة شاى . الحكم بعدم قبولها . خطأ فى تطبيق القانون . الطاعنة باعتبارها من التجار المستوردين ذات صفة فى مطالبة المطعون عليه الأول بتقديم حساب عن المبلغ سالف الذكر. استمرار المطعون عليه الأول بعد صدور قرار وزير التموين المشار إليه ونشره فى الاستيلاء على حصيلة المبلغ وفقا للقرار الأول الصادر من وزير التموين فى ١٩/١٠/١٩٤٣ . ذلك لا يمكن إلا أن يكون على ذمة مصروفات المكتب وتحت الحساب . (قرارا وزير التموين الصادران فى ١٩/١٠/١٩٤٣ و١٥/١/١٩٤٤) ٨٩ ٤٩٦

(ح)

حجز (ر . بيع) .

حجز إدارى (ر . أيضا اختصاص) :

البدء بحجز المنقول . المادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ . نصها صريح قاطع فى وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه ، وفى أنه لا يصح الشروع فى حجز العقار إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى للوفاء بالأموال . حكم ببطلان حجز أوقعته جهة الإدارة على عقار . تسبيبه . إقامته على ما حصلته المحكمة من أن المنقولات التى سبق توقيع الحجز عليها تفى بالوفاء بالمال المطلوب وأنه ما كان ينبغى لجهة الإدارة أن تلجأ إلى الحجز العقارى إلا بعد التصرف فى هذه المنقولات وظهور أن ثمنها لا يفى بوفاء المطلوب . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس (المادة ١٠ من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠) ٨٣ ٤٥٠

إجراءات . طعن المحجوز عليه على إجراءات الحجز والبيع بمخالفة القانون . لم يرسم له الشارع طريقا معينا كما فعل بالنسبة للمحجوز عليه قضائيا بحيث

القبول المانع من الطعن :

رقم القاعدة	رقم الصفحة

الخاصة بالدين موضوع السند مثبتة فى دفاتر الشركة بخط ذات الطاعن . فى هذا وحده ما يكفى لدحض ادعاء الطاعن صورية السند ، وفيه وحده ما يكفى لإقامة الحكم . كون المحكمة شفعت ذلك بقرينة استخلصتها من دعوى عينتها بالذات منظورة فى نفس الجلسة وبين الطاعن والمطعون عليه الثانى . لا يعيبه الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن المحكمة لم تقرر ضم تلك الدعوى وأن المطعون عليه الأول لم يكن خصما فيها . على غير أساس متى كان الطاعن خصما فى الدعوى المشار إليها . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) ٩٢ ٥١١

(خ)

خبير (ر . اثبات ، نقض « ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب ») .

(د)

دعوى (ر . بيع . شفعة . مرافعة) .

دعوى ابطال التصرفات (ر . نقض « الخصوم فى الطعن ») .

دعوى اثبات التعاقد (ر . بيع) .

دعوى تزوير (ر . حكم « تسبيبه ») .

دفاع (ر . أيضا حكم « القبول المانع من الطعن ») :

طلبات قدمت فى الدعوى لم يعلم أو يعلن بها الخصم . لا يجوز أن تنظرها المحكمة . حكم . استناده الى مذكرة أودعها المحكوم له ملف الدعوى دون أن يطلع عليها خصمه . مخالفة ذلك للاجراءات الأساسية الواجبة مراعاتها .

شفعة (ر . أيضا قوة الأمر المقضى) :

(ص)

(ض)

(ط)

رقم القاعدة	رقم الصفحة

(ع)

عرض الدين (ر . بيع) .

عقد (ر . أيضا اثبات . حكم "تسبيبه" . شركة . نزع ملكية) :

فسخ . مجالس بلدية . عقد اشتراك في الحصول على مياه من المجلس البلدي بالعداد . النص في بنوده على أن المشترك هو المكلف بمراقبة وصيانة وحفظ المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد ، وأنه هو وحده المسئول عنها وعن جميع الأضرار التي تحصل بسببها إلا أنه يجب عليه كلما وجب الكشف على هذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس حتى يجرى ذلك ويقوم بالاصلاحات اللازمة . النص في بند آخر على منع المشترك من مس المواسير سالفة الذكر لأى سبب كان وإلا حق للمجلس فسخ العقد . لا تعارض بين البندين . البند الأول واضح في إعفاء المجلس من أية مسئولية عن الأضرار التي تحصل بسبب المواسير الفرعية . البند الثاني إنما ينظم بداعي المصلحة العامة حق المشترك في مراقبة هذه المواسير . إهدار البند الأول بحجة تعارضه مع البند الثاني . خطأ في تطبيق قانون العقد . الحكم بمسئولية المجلس دون بيان وجه الخطأ الموجب لمساءلته . قصور يبطل الحكم . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) ... ٤٤ ٢٢٩

عيوب الرضاء (ر . بيع . حكم "تسبيبه") .

(ف)

فسخ (ر . بيع . عقد) .

(ق)

قاصر (ر . بيع . نقض "ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب") .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	

(ن)

نزع ملكية (ر. أيضا دفاع) :

عقـد . قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٣٥/١١/٢٧ يتضمن إيجابا من الحكومة بأن ترد لكل مالك ملكه الذى نزع منه بمجرد طلبه فى مدى خمس سنوات مقابل ثمنه الذى رسا به المزاد عليها . المدين المنزوعة ملكيته هو قانونا فى حكم البائع . قبوله هذا الإيجاب . لا يكون انشاء لبيع مستحدث وإنما هو اتفاق على التقايل فى البيع القديم واسترداد فى المبيع والثمن ٦١ ٣٢٠

نظام عام (ر. نقض «ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب»).

نقض :

الخصوم فى الطعن :

طعن . خصم . دعوى أقامها وكيل جماعة الدائنين بطلب الحكم ببطلان التصرفات الصادرة من المفلس . إعلانه أحد دائنى المفلس فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهته ودون أن يوجه إليه طلبات بالذات عدم إبداء الدائن طلبا فى الدعوى . لا يعتبر خصما حقيقيا يحق له الطعن فى الحكم بطريق النقض ولو كانت تعود عليه منفعة من نقض الحكم . تقريره وحده بالطعن فى الحكم الصادر برفض الدعوى . لا يقبل . كون وكيل جماعة الدائنين وكل محاميه ليقرر بانضمامه إليه فى الطعن . ليس من شأنه أن يصحح تقرير الطعن المرفوع من غير ذى صفة ٩١ ٥٠٦

طعن . حكم إشهار الافلاس . القول بأنه لا يحول دون مباشرة أحد دائنى المفلس الدعوى البوليصية ؛ وإن له تبعا أن يطعن فى الحكم الصادر فيها . مردود بأنه حتى إن صح لدائن المفلس أن يرفع الدعوى البوليصية عند تقاعس وكيل جماعة الدائنين عن رفعها فإن هذا لا يستتبع إذا رفعها هـذا الأخير أن تكون لدائن المفلس صفة فى الطعن فى الحكم الصادر فيها ٩١ ٥٠٦

أحكام جائز الطعن فيها :

طعن . حكم يوقف السير فى طلب طرد حتى يفصل فى طلب حساب .

الطعن بمخالفة حكم سابق :

رقم القاعدة | رقم الصفحة

(ى)

فهرس المواد

القانون المدنى

قانون المرافعات

قانون التجارة

رقم المادة	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنها
٤٦	٩٣
٥٤	٤١

قوانين مختلفة

القانون	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنه
الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠	٨٣
دكريتو الشفعة الصادر فى ١٩٠١/٣/٢٣	٤٨ و ٦٧
قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦	٨٥
قانون الضرائب رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩	٧٦ و ٧٧
المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض	٤٢ و ٥١ و ٥٥ و ٦٠ و ٦٨ و ٨٠ و ٨٤ و ٨٦ و ٩٠

اللوائح والقرارات الوزارية

لوائح		قرارات وزارية	
اللائحة	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنها	القرار	أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنه
لائحة الإجراءات الداخلية للمحاكم الصادرة فى ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤	٦٠	قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥	٦١
لائحة ترتيب المحاكم الوطنية	٧٥ و٨٣ و٩٠	قرارا وزير التموين الصادران فى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ و١٥ من يناير سنة ١٩٤٤	٨٩
لائحة الترع والجسور	٧٥		
اللائحة الجمركية	٦٩		

(المطبعة الأميرية ٢٤٢١/١٩٥١/٥١٠٠)

تم طبع هذه المجموعة فى يوم الاثنين ٢٩ من ذى الحجة سنة ١٣٧٠ (الموافق أول أكتوبر سنة ١٩٥١)

محمد يوسف همام
مدير عام المطبعة الأميرية

محكمة النقض

المكتب الفني لتبويب الأحكام

مجموعة

الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية والدائرة المدنية

السنة الثانية

العدد الثالث : من أبريل إلى يونيه سنة ١٩٥١

الأحكام

الصادرة من الجمعية العمومية

الجمعية العمومية

جلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٥١

(١)

القضيتان ١و٤ سنة ٢٠ ق — تنازع الاختصاص :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة : احمد فهمى ابراهيم باشا وأحمد حلمى باشا وكيلى المحكمة وأحمد حسنى بك وعبدالعزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى . مناط قبوله . أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى .

ان مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى وفقا للمادة ١/١٩ من قانون نظام القضاء هو أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى وترى كلتاهما أن الدعوى من اختصاصها . يؤكد ذلك أن الشارع اذ نص فى المادة ٢٠ من القانون المذكور ، على أنه يترتب على رفع الطلب وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة ، قد دل على أن قيام الدعوى أمام جهتى التقاضى هو الذى يتحقق معه القول بقيام نزاع على تعيين المحكمة المختصة بالفصل فيه . فاذا كانت احدى الدعويين قد فصل فيها بحكم نهائى من المحكمة المختلطة فلا محل لطلب وقف السير فى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الشرعية ؛ ذلك لأنه بصدور حكم نهائى حاسم للخصومة من احدى الجهتين لا يبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة اذ الهيئة التى تكون قد أصدرت الحكم سواء

أكانت مختصة باصداره أم غير مختصة ـ تكون قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها ، ولا يتصور فى هذه الحالة أن يبقى هناك نزاع يراد فضه في شـأن الاختصاص ، كما أنه لا محل لطلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى استنادا الى الفقرة الثانية من المـادة المذكورة ما دام الحكم المذكور لم يقض الا بندب خبراء لتطبيق كتاب الوقف على الطبيعة ، ومثل هذا الحكم لا يعد منهيا للخصومة . (المـادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩)

الوقائع

فى يوم ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ قدم الطالبان بصفتهما مأذونين بالخصومة عن وقف المرحوم أحمد المنيكلى باشا والسيدة خديجة هانم خاتون ـ طلبا الى هذه المحكمة قيد برقم واحد سنة ٢٠ ق (تنازع الاختصاص) التمسا فيه الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٥ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٦٣٦ سنة ٦٦ قضائية القاضى بتأييد الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية المختلطة فى ٧ من أبريل سنة ١٩٤١ فى القضايا المنضمة تحت رقم ١١٢٦٣ و٦٤ و٦٥ و٦٦ و٦٨ سنة ٥٩ قضائية و١٠٠٦١ سنة ٦٠ قضائية وقدما مذكرة وحافظة بمستنداتهما . وفى ٢٢و٢٥ من فبراير و٦ من مارس و٨ من مايو سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم بصورة من هذا الطلب وأودع كل منهم مذكرة بدفاعه وحدد لنظر هذا الطلب أخيرا جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ . وفى ٦ من يونيه سنة ١٩٥٠ قدمت وزارة الأشغال طلبا الى هذه المحكمة قيد برقم ٤ سنة ٢٠ ق « تنازع الاختصاص » للقضـاء بأن المحكمة الشرعية (مصر الشرعية) ليست مختصـة بالفصل فى الدعوى رقم ٤١ سنة ٣٧ ـ ٣٨ وقدمت مذكرة وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٤ و٢٦ و٢٨ من يونيه و١٤ و١٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم بصورة من هذا الطلب وحدد لنظره جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وفيها قررت المحكمة ضم هذا الطلب الى الطلب رقم واحد سـنة ٢٠ ق

« تنازع الاختصاص » والتأجيل لجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ لتبادل المذكرات بين الطرفين والنيابة • وقد قدمت المذكرات ودفعت فيها النيابة وكذا جميع المدعى عليهم بعدم قبول الطلبين لعدم توافر شروط المادة ١٩ من قانون نظام القضاء بفقرتيها • وبجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت المرافعة كالمبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان الطلب المقدم من المأذونين بالخصومة على وقف المرحوم أحمد المنيكلى باشا والسيدة خديجة هانم خاتون والمقيد تحت رقم واحد سنة ٢٠ القضائية « تنازع الاختصاص » تتحصل وقائعه فى أن للوقف المذكورة أعيانا كائنة بقنطرة الدكة مبينة الحدود والمعالم بحجة الوقف المؤرخة فى ١١من محرم سنة١٢٧٠هجرية الموافق١٤ من أكتوبر سنة ١٨٥٣ ميلادية ، وأنه فى الفترة ما بين سنة ١٨٩٧ ميلادية و١٩٠٦ تمت عدة استبدالات من أراضى الوقف بحجج رسمية وبقيت أعيان منه لم تستبدل للآن•وأن وزارة الأشغال هى والأفراد والهيئات ــ المدعى عليهم فى الطلب ــ اغتصبوا بعض هذه الأعيان التى لم تستبدل فأقامت السيدة مديحة هانم فى سبتمبر سنة ١٩٣٤ الدعوى على خصومها أمام محكمة مصر المختلطة مطالبة بريع الأعيان المغتصبة وفى حالة النزاع على صفة هذه الأعيان طلبت الى المحكمة أن تعين خبراء لتطبيق حجة الوقف عليها لمعرفة ما اذا كانت تابعة للوقف أم غير ذلك مع اعتبار أن كل عين لم تستبدل تكون وقفا وأنه فى الوقت الذى كان فيه هذا النزاع مطروحا أمام المحكمة المختلطة أقامت المحكمة الشرعية فى ٨ من يناير سنة ١٩٣٨ محمد بك أحمد جلال أحد مستحقى الوقف مأذونا بالخصومة للمطالبة بأعيان الوقف • فأقام الدعوى أمام المحكمة الشرعية على من اختصموا أمام المحكمة المختلطة عدا البعض وطلب الحكم بجريان الأعيان غير المستبدلة فى الوقف وتعيين خبراء لتطبيق الحجج الشرعية وقرارات الاستبدالات على الأعيان الموقوفة لمعرفة ما اذا كانت هذه

الأعيان جارية فى الوقف أم خارجة عنه ، وفى ٨ من أبريل سنة ١٩٤٤ حكمت المحكمة الشرعية أولا – برفض جميع الدفوع المقدمة من الخصوم بما فيها الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة . وثانيا – بأن الأعيان المتنازع عليها ما زالت جارية فى الوقف ، وقد أيدت المحكمة الشرعية العليا هذا الحكم فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٧ وفى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ حكمت المحكمة الابتدائية الشرعية بندب ثلاثة خبراء لتطبيق حجة الوقف لمعرفة ما اذا كانت الأعيان المتنازع عليها داخلة فى كتاب الوقف أم خارجة عنه وان هذا هو ما تم حتى الآن فى الدعوى الشرعية . أما الدعوى المختلطة فقد صدر فيها فى ٧ من أبريل سنة ١٩٤٣ حكم من المحكمة الابتدائية برفض طلب وقف نظر الدعوى لحين الفصل فيها من المحكمة الشرعية المطروح أمامها النزاع من المأذون بالخصومة ، وفى الموضوع بأن صفة الوقف قد زالت عن هذه الأعيان بالتقادم لعدم اتخاذ الوقف أى اجراء مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة قبل اقامة الدعوى وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٤٩ أيدت محكمة الاستئناف المختلطة هذا الحكم وأعلن الى الطالبين فى ١٩ من يناير سنة ١٩٥٠ فقدما طلبهما الحالى الى هذه المحكمة مستندين فيه الى أن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة مناقض لحكم المحكمة الشرعية العليا الصادر فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٧ برفض جميع الدفوع وأنه لما كان كلا الحكمين نهائيا وأحدهما صادر من احدى محاكم الأحوال الشخصية والآخر من محكمة الاستئناف المختلطة وكلاهما قابل للتنفيذ – لهذا وعملا بأحكام المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ٤٩ فانهما يطلبان الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة .

ومن حيث ان وزارة الأشغال وهى طرف فى الحكمين المشار اليهما آنفا طلبت أيضا الى هذه المحكمة الحكم بأن المحكمة الشرعية ليست مختصة بالفصل فى الدعوى المرفوعة عليها وعلى آخرين من محمد احمد جلال بصفته مأذونا بالخصومة تأسيسا على أن النزاع المعروض على المحكمة الشرعية

خارج عن ولايتها لأنه ليس متعلقا بأصل الوقف وأن الدعوى به انما هى دعوة ملكية عقارية مما يدخل فى ولاية القضاء المدنى • وانه لما كانت المحكمة الشرعية لا تزال ماضية فى نظر الدعوى • كان متعينا وقف السير فيها أمامها تفاديا من صدور حكمين متناقضين •

ومن حيث أن النيابة العامة وكذا المدعى عليهم دفعوا بعدم قبول الطلبين لعدم توافر شروط المادة ١٩ من قانون نظام القضاء بفقرتيها •

ومن حيث أنه يبين من نص المادتين ١٩ و ٢٠ من القانون سالف الذكر أن الشارع فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ نظم قواعد الفصل فى التنازع على الاختصاص بين احدى محاكم القانون العام وبين محكمة القضاء الادارى وكذلك بين الأولى وبين قضاء الأحوال الشخصية سواء أكان هذا التنازع ايجابيا بأن ترفع الدعوى عن موضوع واحد أمام كل من الجهتين فترى كل منهما أن الدعوى من اختصاصها وحدها أم سلبيا بأن تتخلى كل منهما عن نظرها باعتبار انها ليست داخلة فى اختصاصها ومفاد هذه الفقرة أن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى ويؤكد ذلك أن الشارع اذ نص فى المادة ٢٠ من القانون على انه يترتب على رفع الطلب وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة فانه بذلك قد دل على ان قيام الدعوى أمام جهتى التقاضى هو الذى يتحقق معه القول بقيام نزاع على تعيين المحكمة المختصة بالفصل فيه • ذلك لأنه بصدور حكم نهائى حاسم للخصومة من احدى الجبهتين لا يبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة اذ الهيئة التى تكون قد أصدرت الحكم سواء أكانت مختصة باصداره أم غير مختصة تكون قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها ولا يتصور فى هذه الحالة أن يبقى ثمة نزاع يراد فضه فى خصوص الاختصاص يحتمل التوزيع بين جبهتى قضاء قالت احداهما كلمتها النهائية فى الدعوى •

ومن حيث انه لما كان الواضح من الوقائع السابق ايرادها أن احدى الدعويين — بفرض التسليم بوحدة موضوعهما قد فصل فيها من محكمة الاستئناف المختلطة بحكم نهائي — لما كان ذلك — كان لا محل لاستناد وزارة الأشغال في طلب وقف السير في الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الشرعية ولا لاستناد ممثلى الوقف فى طلب وقف تنفيذ الحكم المختلط الى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء لعدم توافر شروط انطباقها كما سلف البيان .

ومن حيث أن استناد ممثلى الوقف فى طلبهما الى الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون سالف الذكر مردود كذلك بأن مناط تطبيق هذه الفقرة أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من احدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الادارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية — ولما كان الحكم لا يعتبر نهائيا — فى معنى هذا النص الا اذا كان منهيا للنزاع فى موضوع الحق المتنازع عليه ، وكان الحكم الصادر من المحكمة الشرعية ليس منهيا للخصومة اذ لم تقض المحكمة الشرعية الا برفض الدفوع التى أثارها المدعى عليهم مع ندب خبراء لتطبيق كتاب الوقف ، وهذا لا يترتب عليه ضرورة أن يصدر الحكم النهائى منها مناقضا للحكم الاستئنافى الصادر من المحكمة المختلطة — لما كان ذلك — كانت شروط قبول هذا الطلب وفقا لنص المادة ١٩ سالفة الذكر بفقرتيها غير متوافرة .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الطلبين فى محله ويتعين الحكم بمقتضاه .

---

(٢)

القضية رقم ٥ سنة ٢٠ ق – تنازع الاختصاص :

تنازع الاختصاص :

(ا) محكمة مختلطة . فصلها فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصيه . لايمكن اعتبارها محكمة أحوال شخصيه فى معنى المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ . اختصاص محكمة النقض بالنظر فى طلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر على خلاف الحكم المختلط .

(ب) اختصاص . اختصاص محكمة النقض بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وفقا للمادة ١٩ المشار اليها يشمل الأحكام الصادرة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها ، سواء أكانت قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطه .

---

١ – ان المحكمة المختلطة اذ تفصل فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية انما تفصل فى مادة مما يشمله اختصاصها ، شأنها فى ذلك شأن باقى المواد الأخرى التى تقع فى اختصاصها والمنصوص عليها فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالتنظيم القضائى للمحاكم المختلطة . ولا يمكن اعتبار المحكمة المختلطة فى هذه الحالة محكمة أحوال شخصية فى معنى المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩

واذن فاذا صدر حكم من المحكمة المختلطة بضم ابن الى أمه ثم صدر بعد ذلك حكم من المحكمة الشرعية بضم هذا الابن الى أبيه فان محكمة النقض تكون مختصة بالنظر فى الطلب المقدم من الأم بوقف تنفيذ الحكم الشرعى .

٢ – ان الشارع عند ما وضع القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين احدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الادارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى . ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانقن العام

ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ الا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد الى الاقتصار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر ابتداء من هذا التاريخ ، بل ان اطلاق عبارة النص وحكمة التشريع يقطعان فى أن اختصاص هذه الهيئة يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

الوقائع

فى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٥٠ قدمت الطالبة الى هذه المحكمة طلبا تلتمس فيه تحديد جلسة ليسمع المعلن اليه الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ من محكمة القاهرة الشرعية فى القضية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٩ والقاضى بتأييد الحكم الصادر فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ من محكمة شبرا الشرعية فى القضية رقم ٢٥٩٥ سنة ١٩٤٨ لصدوره من محكمة لا ولاية لها فى اصداره ، كما قدمت مذكرة شارحة وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليه بصورة من هذا الطلب ـ فأودع فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ مذكرة دفع فيها بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظره كما أودع حافظة بمستنداته . وبجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ المحددة لنظر الطلب سمعت المرافعة كالمبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة تأجيل النطق بالحكم فى الدفع لجلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥١ وصرحت للنيابة وللمدعى عليه بتبادل المذكرات فقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها رفض الدفع بعدم اختصاص الجمعية العمومية بنظر الطلب ـ كما قدم المدعى عليه مذكرة صمم فيها على قبول الدفع ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث أن واقعة الطلب تتحصل فى انه فى ١٦ من يناير سنة ١٩٣٧ تزوج المدعى عليه من الطالبة وكلاهما ايطالى الجنسية . وفى ٦ من ديسمبر

سنة ١٩٣٩ ولد ابنهما اندريا • وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٦ أقام الزوج على زوجته دعوى أمام المحكمة المختلطة طالبا لأسباب ذكرها فى عريضتها الحكم بالانفصال الجسمانى واسناد حضانة الولد اليه مع التزامه بتربيته تربية كاملة • وقد أحيلت الدعوى الى التحقيق • وفى احدى جلساته قرر الطرفان أنهما يرغبان فى الانفصال جسمانيا واتفقا على أن يبقى ابنهما اندريا فى حضانة الأم على أن يكون لوالده الحق فى رؤيته كل يوم أحد فى فترة وبطريقة حدداها وتركا للمحكمة الفصل فى تقدير النفقة ، وبجلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة بالتصديق على الاتفاق المبرم بين الطرفين على اعتبار أن ما بينهما من تنافر يرجع سببه اليهما معا وألزمت الزوج بأن يدفع الى زوجته ثلاثة جنيهات شهريا نفقة لها ، وثلاثة جنيهات ونصف جنيه شهريا نفقة لابنهما الذى فى حضانتها وذلك ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٤٨ ، وما أن مر على هذا الحكم بضعة أشهر حتى أقام الزوج على الزوجة الدعوى رقم ٢٥٩٥ سنة ١٩٤٨ أمام محكمة شبرا الشرعية طالبا تسليمه ابنه اندريا ليكمل تربيته مؤسسا دعواه على أنه سبق أن اعتنق الاسلام باشهاد شرعى صادر من محكمة عابدين الشرعية فى ١١ من مارس سنة ١٩٤٤ وأنه طلق زوجه باشهاد آخر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٤٥ وأنها تذهب بولده الى الكنائس ويخشى عليه أن يألف الكفر ويعتاده وأنه طالبها بتسليمه فامتنعت بدون وجه شرعى •

دفعت الزوجة بعدم اختصاص المحاكم الشرعية لأن المتداعيين ايطاليان ووفقا للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ لا تختص المحكمة الا اذا كان قانون البلد الواجب التطبيق وفقا للمادة الثالثة قانونا غير أجنبى كما ان المادة الثالثة قد نصت أيضا على انه يرجع فى بيان حقوق الوالدين والأبناء والواجبات المتبادلة بينهم الى قانون بلد الأب وهو القانون الايطالى ، وقد قضت المحكمة فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ برفض هذا الدفع تأسيسا على أن المسلمين المقيمين بالقطر المصرى — أيا كانت جنسيتهم خاضعون

فى قضايا أحوالهم الشخصية للمحاكم الشرعية فقط ، اذ لا تطبق فى حقهم سوى أحكام الشريعة الاسلامية وفقا للمادة ٢٥/٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة وقضت بتسليم لولد لوالده ، استأنفت الزوجة هذا الحكم وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت محكمة مصر الشرعية بهيئة استئنافية بتأييده •

ومن حيث ان الطالبة لجأت بعد ذلك الى هذه المحكمة طالبة وقف تنفيذ الحكم الشرعى لقيام التناقض بينه وبين الحكم الصادر من المحكمة المختلطة اذ قضى أولهما بضم الولد الى أبيه وقضى الآخر بضم الولد الى أمه •

ومن حيث ان المدعى عليه دفع أولا بعدم اختصاص هذه الهيئة بنظر الطلب استنادا الى أن الحكم الصادر عن المحكمة المختلطة انما صدر فى مادة أحوال شخصية وقد حلت المحكمة المختلطة فى اختصاصها بالفصل فى هذه المادة محل القنصلية الايطالية ومن ثم يكون الحكم الصادر منها فى تلك الدعوى قد صدر منها باعتبارها جهة من جهات الحكم فى الأحوال الشخصية ـ ولما كان الحكم الذى يناقضه قد صدر من المحكمة الشرعية وهى الأخرى جهة من جهات الحكم فى الأحوال الشخصية فلا تكون محكمة النقض مختصة بالفصل فى التنازع القائم بينهما اذ مناط اختصاصها وفقا للمادة ١٩ فقرة ثانية من قانون نظام القضاء أن يكون التناقض واقعا بين حكمين نهائيين أحدهما صادر من احدى المحاكم والآخر من احدى جهات الأحوال الشخصية •

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالتنظيم القضائى للمحاكم المختلطة قد نصت على أن المحاكم المختلطة تختص بالنظر فى كل المنازعات المدنية والتجارية بين الأجانب وبين الأجانب والاشخاص الخاضعين لقضاء المحاكم الأهلية ـ

كما نصت المـادة ٢٧ من القانون المذكور على أن المحاكم المختلطة تختص كذلك بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبق فيها وفقا لأحكام المـادة ٢٩ هو قانون أجنبى ، ويبين من هذين النصين أن المحكمة المختلطة اذ تفصل فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية انما تفصـل فى مادة مما يشمله اختصاصـها شأنها فى ذلك شأن باقى المواد الآخرى التى تقع فى اختصاصها والمنصوص عليها فى المـادة ٢٦ على ما سبق ذكره وعلى ذلك يكون الحكم الصادر من المحكمة المختلطة فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية قد صدر منها على هذا الاعتبار لا باعتبارها محكمة أحوال شخصية •

ومن حيث ان المدعى عليه دفع أيضا بأنه حتى مع التسليم بأن الحكم صدر من المحكمة المختلطة لا من احدى محاكم الأحوال الشخصية ، فان الجمعية العمومية لمحكمة النقض لا تكون كذلك مختصة بالفصل فى هذا الطلب وفقا للمادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء لأن هذه المـادة اذ ذكرت « احدى المحاكم » فانها انما تعنى احدى المحاكم التى صدر هذا القانون بتنظيمها وهى المنوه عنها فى المـادة الأولى منه وليس من بينها المحاكم المختلطة ومن ثم فان أحكام هذه المحاكم تكون بمنأى عن اختصاص هذه الهيئة •

ومن حيث ان هذا الدفع مردود كذلك بأن الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ لسـنة ١٩٤٩ قـد أراد أن يقيم هيئـة تفصـل فيما يقـع من تنـازع فى الاختصـاص بين احدى المحاكم من جهـة وبين محكمة القضـاء الادارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى ، ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ الا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد الى الاقتصـار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر ابتداء من هذا التاريخ بل ان اطلاق عبارة النص وحكمة التشريع يقطعان فى أن اختصاص

هذه الهيئة يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم المحاكم المختلطة .

---

(٣)

القضية رقم ٦ سنة ٢٠ ق — تنازع الاختصاص :

(ا) اختصاص . اختصاص محكمة النقض بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وفقا للمادة ١٩ من قانون نظام القضاء يشمل الأحكام الصادرة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها ، سواء أكانت قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

(ب) دعوى من أجنبى على وقف بنفى مايدعيه ناظر الوقف من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الأجنبى ومنع تعرض الناظر له فيها . لا تعتبر دعوى استحقاق فى معنى المادة ٣٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة مما يمتنع على هذه المحاكم نظرها . اختصاص المحكمة المختلطة بالفصل فيها وفيما يقدم فيها من دفوع . ليس للمحكمة الشرعية أن تقضى بتسليم أعيان الوقف حتى لو وصفت الدعوى بأنها دعوى استحقاق ، لأن المدعى عليها فيها هى الجمعية اليونانية التى فى حيازتها لأعيان المدعى وقفها وهى أجنبية ، و كذلك اذا وصفت الدعوى بأنها دعوى صحة انعقاد الوقف ، لأن المحكمة الشرعية تكون فى هذه الحالة قد خرجت عن ولايتها .

---

١ — ان الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين احدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الادارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى . ومع ان هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ الا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد الى الاقتصار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر ابتداء

من هذا التاريخ ، بل ان اطلاق عبارة النص وحكمه التشريع يقطعان فى أن اختصاص محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تخص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة ومن ثم تشمل عبارة « احدى المحاكم » الواردة فى المادة ١٩ من القانون السالف الذكر المحاكم المختلطة .

٢ — اذا كانت الدعوى المرفوعة لدى المحكمة المختلطة من المدعية (الجمعية اليونانية) لا تعدو كونها دعوى على الوقف المدعى عليه بنفى ما يدعيه من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الجمعية وكف منازعته ومنع تعرضه لها فيها ، فهى بهذا الوصف لا تعتبر دعوى استحقاق مما يخرج عن ولاية المحاكم المختلطة وفقا لنص المادة ٣٨ من لائحة تنظيمها ، بل هى دعوى أقيمت من أجنبى (الجمعية اليونانية) على مصرى (جهة الوقف) موضوعها نزاع مدنى ، وتكون المحكمة المختلطة مختصة بالفصل فيها ، كما تكون بالتالى مختصة بنظر ما يقدم فيها من دفوع . ولا تجوز اثارة البحث أمام محكمة النقض فيما اذا كانت أخطأت أو لم تخطىء فى تطبيق أحكام التقادم متى كانت مختصة بالفصل فى الدعوى وأصبح حكمها فيها انتهائيا .

على أنه من ناحية أخرى سواء أوصفت الدعوى التى أقيمت لدى المحكمة الشرعية وفصلت فيها بأنها دعوى استحقاق أم دعوى صحة انعقاد الوقف فان المحكمة الشرعية لا تكون مختصة فى الحالتين بالقضاء فى طلب تسليم الأعيان المدعى وقفها الى جهة الوقف لأنه اذا كانت الدعوى دعوى استحقاق فلا اختصاص للمحكمة الشرعية وفقا لنص المادة ٣٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة — بنظرها بكافة ما احتوته من الطلبات ، لأن المدعى

فيها هو الوقف والمدعى عليها فيها هى الجمعية اليونانية التى فى حيازتها الأعيان موضوع النزاع ، واذا كانت الدعوى هى صحة انعقاد الوقف فان ولايتها تقتصر على الفصل فى هذا الشق دون طلب التسليم . فاذا قضت المحكمة الشرعية بتسليم أعيان الوقف فانها تكون قد خرجت عن ولايتها ويتعين وقف تنفيذ حكمها فى هذا الخصوص .

الوقائع

فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ قدم الطالب بصفته الى هذه المحكمة طلبا يلتمس فيه تحديد جلسة ليسمع المدعى عليه بصفته الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٢٨ من يونيه سنة ١٩٥٠ فى الاستئناف رقم ١٨ سنة ١٩٤٨ القاضى بتأييد الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية الشرعية بتاريخ ٢٤ من يونية سنة ١٩٤٨ فى القضية رقم ١٣ سنة ٤٦/٤٧ ، كما قدم حافظة بمستنداته . وفى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليه بصورة من هذا الطلب . وبجلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ المحددة لنظر هذا الطلب قررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ مع التصريح بتقديم مذكرات ، وفى ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قدم المدعى عليه مذكرة طلب فيها رفض الطلب والأمر بوقف تنفيذ الحكم المختلط ، كما قدم فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ مذكرة تكميلية أخرى ، وفى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قدمت النيابة مذكرة طلبت فيها قبول الطلب شكلا وفى الموضوع وقف تنفيذ الحكم الصادر من جهة القضاء الشرعى . وبجلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٥١ المحددة أخيرا سمعت المرافعة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث ان وقائع هذا الطلب تتحصل فى انه فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ أعلن غبطة البطريرك خريستوفورس الثانى بطريرك الروم الارثوذكس كلا من الجمعية اليونانية وبلدية الأسكندرية بصورة اعلامين شرعيين

صادرين من محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية أحدهما فى ٢٦ من مارس سنة١٩٤٢ باقامته ناظرا على وقف بطريرك الروم الارثوذكس الأسبق سفرينوس وهو يجرى بوقف قطعة أرض تبلغ مساحتها ٢٤٨٥ ذراعا كائنة بمدينة الاسكندرية ومبينة الحدود والمعالم بحجة الوقف المؤرخة فى أول جمادى الأولى سنة ١٢٩٢ الموافق ٥ من يونيه سنة ١٨٧٥ ، والآخر فى٤من يونيه سنة ١٩٤٢ وبه أقامت محكمة الاسكندرية الشرعية الابتدائية البطريرك خريستوفورس ناظرا على وقف السيدة هيلانه قسطندى مانولى وهو يجرى بوقف قطعة أرض تبلغ مساحتها ١٦٢٨٧ ذراعا مبينة الحدود والمعالم بحجة وقفها المؤرخة فى ٥ من يونيه سنة ١٨٧٥ وتضمن الاعلان التنبيه على الجمعية اليونانية بأن تسلم الى البطريرك الأعيان التابعة للوقفين المذكورين والا فتلزم بأن تدفع الى الوقف غرامة يومية مقدارها عشرة جنيهات حتى يوم التسليم كما تضمن التنبيه على بلدية الاسكندرية بأن تستبدل باسم الاسبتالية اليونانية وهو الاسم المقيد به ذلك المستشفى بدفتر عوائد البلدية اسم وقف سفرينوس وهيلانه وتوافيه بشهادة بهذا الاستبدال والا ألزمت بغرامة يومية مقدارها جنيه الى أن يتم تسليم الشهادة فبادرت الجمعية اليونانية باقامة الدعوى رقم ٨٥٣ سنة ٧٠ على بطريرك الروم الارثوذكس وكبير كتاب محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية وبلدية الاسكندرية لدى محكمة الاسكندرية المختلطة وطلبت فيها « الحكم باعتبار غبطة البطريرك غير حائز لأى حق من أى نوع على العقار والأرض والمنشآت موضوع النزاع والحكم بقيد العقار موضوع النزاع فى سجلات الأموال الأميرية لبلدية الاسكندرية كملك خاص للجمعية اليونانية بالاسكندرية ، وباعتبار الاعلامين الشرعيين المستصدرين من محكمة الاسكندرية الشرعية الأول فى ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٢ والثانى فى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٢ فى القضية رقم ٦٥ سنة ١٩٤١ — ١٩٤٢ عديمى الأثر ولا يحتج بهما على الجمعية اليونانية الطالبة وباعتبار الانذار المعلن بمعرفة غبطة البطريرك فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥

عديم الأثر في مواجهة كل من الجمعية اليونانية وبلدية الإسكندرية والحكم بالزام غبطة البطريرك بأن يدفع للمدعية مبلغ ١١٠ جنيهات بصفة تعويض والفوائد القانونية حتى تمام الوفاء » • وأسست دعواها على أن ١٦٢٨٧ ذراعا من الأرض السابق بيانها كانت مملوكة الى تيودورتوسيتا بطريق الشراء من سعيد البراوى وآخرين بعقد محرر في شعبان سنة ١٢٣٣ الموافق يوليه سنة ١٨١٨ وفي سنة ١٨٣٣ أقام أفراد الجالية اليونانية برياسة الأخوين توسيتا على هذه الأرض مستشفى اليونانيين ووضعوه تحت رعاية القنصلية اليونانية • ولما كان تيودورتوسيتا قد اشترى هذه الأرض لحساب أخيه ميشيل فان هذا الأخير وقد كان في سنة ١٨٥٢ رئيسا للجالية اليونانية بالاسكندرية وقائما بوظيفة القنصل العام لليونانيين حرر في سنة ١٨٥٣ عقدا وهب بموجبه هذه الأرض للجالية كما وهبها المبالغ التي تبرع بها لاقامة المستشفى ـ وأما باقي الأرض ومساحتها ٢٤٨٥ ذراعا فقد كان الخديوى اسماعيل منحها الى البطريرك سوفرينوس بطريرك الروم الارثوذكس بموجب حجة صادرة في ٨ من مارس سنة ١٨٧٣ وكان قد التمس الانعام بها عليه لمصلحة الطائفة اليونانية وذلك لتفادى اقامة مبان أخرى بجوار المستشفى وبموجب خطاب مؤرخ في يوليه سنة ١٨٧٣ وهب البطريرك المذكور هذه الأرض الى الطائفة فرأت أن تقيم عليها مستشفى كبيرا بدلا من المستشفى القديم وجمعت لهذا الغرض تبرعات في سنة ١٨٧٤ • ولما كانت هذه الا راضى واقعة في منطقة تحصينات ومفروضا عليها قيود تمنع احداث أى تغيير في حالتها بدون ترخيص فان الجمعية طلبت من التنظيم الحصول على الرخصة اللازمة لهذا الاجراء فامتنع عن اعطائها الرخصة المطلوبة بحجة أن مستندات ملكيتها لا تكفى لهذا الغرض • وتلقاء ذلك ونظرا للتشريع الذى كان معمولا به في ذلك الحين التجأ القائمون بأمر الجمعية الى المحكمة الشرعية حيث حررت حجة شرعية في سنة ١٨٧٥ عن قطعتى الأرض سالفتى الذكر اشترك فيها من ناحية بطريرك الروم الارثوذكس سوفرينوس واسكندر

مانوس قنصل عام اليونانيين بصفتهما وكيلين عن السيدة هيلين أرملة ميشيل المالك الأصلى ومن ناحية أخرى تيودور رالى بصفته رئيسا للطائفة اليونانية وبموجبها وباستعمال مصطلحات ذلك العصر جعلت الأرض وقفا على المستشفى لكى تؤول ايراداتها الى الآبد لمصلحة فقراء الطائفة وأقيم تيودور رالى ناظرا على الوقف ونص على أنه يمكن ابداله فيما بعد بالشخص الذى تختاره الطائفة رئيسا لها ـ وتمسكت الجمعية اليونانية بأنه مع التسليم جدلا بصحة الوقف فقد سقطت الدعوى به لمضى أكثر من ٣٣ سنة على سنة ١٨٧٥ دون أية مطالبة من جانب الوقف ـ فدفع البطريرك بعدم اختصاص القضاء المختلط بنظر الدعوى استنادا الى المادة ٣٨ من لائحة التنظيم القضائى الصادر بها القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٣٧ باعتبار أن دعوى الجمعية هى دعوى استحقاق مقامة من أجنبى على وقف كما دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أنها دعوى منع تعرض تختص بنظرها محكمة الامور الجزئية ، ورد على الدفع بالسقوط بأن الجمعية اعترفت بالوقف فى الانذار الذى أعلنته وفى صحيفة دعواها ـ وفى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية المختلطة برفض الدفعين سالفى الذكر وباختصاصها بنظر الدعوى « واعتبارها على أساس صحيح وبأن البطريرك ليس له أى حق من أى طبيعة كانت على العقار والأرض والمبانى الموضحة والموصوفة بصحيفة افتتاح الدعوى وأن يبقى العقار كما كان مقيدا بسجلات الأموال المقررة ببلدية الاسكندرية وبأن الاعلامين الشرعيين اللذين استصدرهما البطريرك من محكمة الاسكندرية الشرعية بلا أثر ولا يحتج بهما على الطائفة وبأن صحيفة الانذار التى أعلنها البطريرك فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ عديمة الأثر تجاه الطائفة وتجاه بلدية الاسكندرية وبرفض طلب التعويض » • ثم أيدت محكمة الاستئناف المختلطة هذا الحكم فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٧ • وقد أسست المحكمة المختلطة قضاءها على الأسباب الآتية : (أولا) ان المادة ٣٨ من لائحة التنظيم لم تأت بحكم مغاير للمادة ١٢

من لائحة التنظيم القديمة والمـادة الثامنة من القانون المدنى المختلط و (ثانيا) ان قضاء المحاكم المختلطة استقر على اختصاصها بنظر قضايا الوقف عدا ماكان متعلقا بأصل الوقف وشروط النظر وانه عند اثارة دفع من هذا القبيل أثناء نظر دعوى مقامة أمامها يكون لها احالة الخصوم على المحاكم الشرعية ولها ألا تأخذ بحكم المحكمة الشرعية اذا جاوزت حدود اختصاصها و (ثالثا) أن الطائفة اليونانية هى فى الواقع مدعى عليها فدعواها فى حقيقتها ليست طلب استحقاق عقار تابع لجهة وقف وفى وضع يده كما يدعى البطريرك اذ هى صاحبة اليد و (رابعا) أنه لا يكفى أن يدعى البطريرك أن الأرض وقف لتكون كذلك وتكون المحاكم المختلطه غير مختصة بنظر الدعوى لأن العبرة فى تعرف حقيقة العقد ليست بالشكل الذى أفرغ فيه ولا بالوصف الذى وصفه به عاقداه و (خامسا) أن المحكمة ليست بصدد الفصل فى مسألة تتعلق بأصل الوقف ولكنها بصدد تعرف نوع العقد الذى أبرم سنة ١٨٧٥ مسترشدة فى ذلك بنية العاقدين وكيفية تنفيذهما للعقد وأنه لا نزاع فى أن قطعـة الأرض الكـبرى وهبها الاخـوان توسيتا للطائفة وكانت مملوكة لأحدهما وانه أقيمت عليها المبانى القديمة للمستشفى وأن القطعة الصغرى منحها الخديوى اسماعيل الى البطريرك الذى نقل بدوره ملكيتها الى الطائفة . وأن الأشخاص الذين حملوا على التدخل أمام المحاكم الشرعية عند تحرير حجة سنة ١٨٧٥ ليست لهم أية صفة تخولهم التصرف فى الأعيان وأنه لم يكن عند الطائفة نية تحويل ملكيتها إلى مال موقوف ولم توكل فى ذلك لا البطريرك سوفرينوس ولا القنصل العام ولا رئيس مجلس ادارتها اذ ذاك وأن هذه الحجة لم تحرر الا بقصد استيفاء الاجراءات التى طلبتها مصلحة التنظيم وقت ذلك للحصول على الرخصـة و (سادسا) ان دعوى المدعية ليست من دعاوى وضع اليد ذلك أن موضوعها هو نفى ما يدعيه البطريرك من حق للوقف فى الأرض موضوع النزاع و (سابعا) ان القضاء استقر على أن سكوت الوقف ٣٣ سنة عن المطالبة بأرض تابعة له فى حيازة الغير

حيازة ظاهرة ومستمرة بنية التملك يترتب عليه ضياع حق الوقف فيهما وتملك الحائز لها وعدم قبول دعوى الناظر وان الجمعية اليونانية هي الوضعة اليد منذ أكثر من ثلاث وثلاثين سنة بنية التملك على الأعيان محل النزاع ولم ينازعها أحد فى ذلك لا البطريرك الحالى ولا من سبقوه ، وليس صحيحا أن الجمعية أقرت بالوقف فى انذارها وصحيفة دعواها لأنها نازعت فيهما فى تبعية الأرض للوقف .

وأثناء نظر الدعوى المختلطة سالفة الذكر أقام خريستوفورس الثانى بطريرك الروم الأرثوذكس بصفته ناظرا على وقف سوفرينوس بطريرك الروم الأرثوذكس الأسبق والسيدة هيلانة قسطندى مانولى على نيقولا فاتملا بصفته رئيسا للجمعية اليونانية بالاسكندرية الدعوى رقم ١٣ سنة ١٩٤٦/١٩٤٧ أمام محكمة الاسكندرية الشرعية وطلب الحكم له بصحة انعقاد الوقفين وأمر المدعى عليه بصفته برد أعيانهما الى جهة وقفهما وبتسليمها له ليديرها ، فدفعت الجمعية بعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر الدعوى استنادا الى أن النزاع بين الطرفين فيها يدور على ملكية الأعيان قبل وقفها وموضوعها هو استحقاق عقار تحت يد أجنبى ، كما دفعت بعدم جواز سماع الدعوى لأن النزاع سبق أن طرح أمام المحكمة المختلطة وفصلت فيه ، ودفعت فى موضوع الدعوى بعدم صحة الوقف لصدوره ممن لم يكن يملكه . والمحكمة الشرعية حكمت برفض ما دفعت به المدعى عليها وبصحة الوقفين المشار اليهما وألزمت الجمعية بتسليم أعيانهما الى البطريرك . والمحكمة العليا الشرعية حكمت فى الاستئناف رقم ١٨ سنة ١٩٤٨ بتاريخ ٢٨ من يونيه سنة ١٩٥٠ بتأييد الحكم المستأنف وأسست قضاءها على ما يأتى : (أولا) ان تكييف الدعوى بأنها دعوى استحقاق عقار مرفوعة من جهة الوقف على الجمعية اليونانية واضعة اليد هو تكييف غير صحيح لأن النزاع لا يدور فى الدعوى حول ما اذا كان العقار تنطبق عليه حجة الوقف أو لا تنطبق ولكنه يدور على أصل الوقف وصدوره صحيحا أو غير صحيح وبذلك يخرج

من اختصاص المحاكم الوطنية والمحاكم المختلطة وفقا للمادة ٣٨ من لائحة التنظيم و (ثانيا) أن الحكم الذى أصدرته المحكمة المختلطة صدر من جهة غير ذات ولاية فهو باطل و (ثالثا) ان الدفع بالتقادم على غير أساس لأن من شروط قبوله التمكن من رفع الدعوى وقد ثبت أن الوقفين ظلا شاغرين من ناظر يدير شئونهما من تاريخ وفاة نيودوررالى فى سنة ١٨٨٥ الى أن أقيم البطريرك ناظرا فى سنة ١٩٤٢ وذلك عملا بالمادة ٣٧٥ من اللائحة و (رابعا) أنها ترى من بحث الموضوع أن الوقف صحيح . وإزاء هذين الحكمين النهائيين المتناقضين طلبت الجمعية اليونانية الى محكمة النقض مشكلة بهيئة جمعية عمومية وقف تنفيذ الحكم الشرعى عملا بالمادة ٢/١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وطلب البطريرك الحكم برفض طلب الجمعية وعدم جواز تنفيذ حكم محكمة الاسكندرية المختلطة الصادر فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٦ والمؤيد فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٧ من محكمة الاستئناف المختلطة ثم دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطلب مؤسسا هذا الدفع على أن الشارع حين أصدر القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ كان يهدف الى اقامة هيئة تفصل فيما يقع من تنازع على الاختصاص بين المحاكم صاحبة الولاية العامة وبين محكمة القضاء الادارى ولكن مجلس النواب رأى أن يدخل على القانون ما يجعله شاملا للتنازع الذى يقوم بين المحاكم ذات الولاية العامة وبين محاكم الأحوال الشخصية فأضاف الى النص المقدم اليه عبارة « أو احدى محاكم الأحوال الشخصية » وصدر القانون بهذا التعديل والمقصود بعبارة « احدى محاكم » الواردة فى صدر النص هى المحاكم التى صدر القانون سالف الذكر لتنظيمها وهى وحدها صاحبة الولاية العامة على شئون جميع المقيمين فى البلاد المصرية وهذه المحاكم كانت تسمى قبل ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ المحاكم الوطنية الا أن الشارع رأى عند اصدار قانون تنظيمها أن لا حاجة الى وصفها بذلك بعد أن زال مقتضى هذا الوصف بالغاء المحاكم المختلطة وانتهى فى دفعه الى أن المحاكم المختلطة لا تدخل فيما يشمله عموم هذا

النص لأنها كانت قد انقضت وزالت ولأن وجودها كان على سبيل الاستثناء من الأصل وأن ما زيد فى اختصاص المحاكم الوطنية انما هو رد لما كان مسلوبا منها فلا يمكن القول بأن المحاكم المختلطة كانت تعادل المحاكم الوطنية على أن هذا لا يعنى أن لأحكام المحاكم المختلطة قدسية لا يجوز المساس بها ذلك لأن لمحاكم القانون العام بمختلف درجاتها أن تنظر فى خروج أحكامها عن حدود ولايتها باعتبارها صادرة من محاكم استثنائية وهو ما حصل فى هذه الدعوى اذ استشكلت الجمعية اليونانية فى تنفيذ الحكم الشرعى أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة الاسكندرية فقضى بوقف التنفيذ كما أقامت دعوى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية تطلب الحكم بوقف تنفيذ الحكم الشرعى لصدوره باطلا وطلبت النيابة العامة رفض هذا الدفع .

ومن حيث انالشارع عندما وضعالقانون رقم١٤٧ سنة١٩٤٩ أرادأنيقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين احدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الادارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ الا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد الى الاقتصار فى مقام تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدرها من هذا التاريخ بل ان اطلاق عبارة النص وحكمة التشريع تقطعان فى أن اختصاص هذه الهيئة يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تنظرها المحاكم الآن سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم المحاكم المختلطة .

و من حيث أنه لذلك يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث أنه بالنسبة الى الموضوع فقد أسست الجمعية طلبها على أن دعواها لدى المحكمة المختلطة لم تكن دعوى استحقاق عقار موقوف فى حيا[ز]ة جهة الوقف لأنها لم تطلب رد العقار وتسليمه اليها اذ كانت تضع ا[ليد]

عليه من قديم الزمان بل كانت دعواها مقصورة على طلب الحكم بأن لا حق للبطريرك فيما يدعيه من حقوق على العقار المتنازع عليه وهى بهذا الاعتبار لا ينطبق عليها وصف دعوى الاستحقاق التى أخرجت من اختصاص المحاكم المختلطة بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من لائحة التنظيم وأنه يجب التفريق فى الاختصاص بين دعوى الاستحقاق التى يقيمها الأجنبى على الوقف ودعوى الاستحقاق التى يقيمها الوقف على الأجنبى فهى تكون من اختصاص المحاكم المختلطة اذا كان المدعى عليه صاحب اليد أجنبيا ، ومن اختصاص المحاكم الشرعية اذا كانت اليد على العقار للوقف المدعى عليه أما اذا كان النزاع يتعلق بوضع اليد فانه يكون من اختصاص المحاكم المختلطة ما وجد أجنبى طرفا فيه ولم تأت المادة ٣٨ من لائحة التنظيم بحكم يغاير الحكم الذى جاء فى المادة ١٢ من اللائحة القديمة والمادة ٨ من القانون المدنى المختلط فى هذا الشأن وأن عدم نص الشارع فى المادة ٣٨ سالفة الذكر على أن يكون العقار المستحق فى حيازة الوقف حتى تخرج الدعوى من اختصاص المحاكم المختلطة لا يعنى أنه قصد تعديل النص القديم فى هذا الخصوص وانما يرجع ذلك الى أنه اعتبر ورود هذا النص من قبيل التزيد الذى لا لزوم له مادامت دعوى الاستحقاق تتضمن بذاتها وبحسب تعريفها فى فقه القانون أن تكون العين موضوعها فى حيازة المدعى عليه وليس فيما دفعت به الجمعية من سقوط حق الوقف بسبب تركه له وعدم مباشرته اياه مدة تزيد على ٣٣ سنة مساس بأصل الوقف مما تناولته الفقرة الثانية من المادة ٣٨ التى تنص « وكذلك لا تختص المحاكم المختلطة بالمنازعات المتعلقة مباشرة أو بالواسطة بأصل الوقف أو بصحته أو بتفسيره أو بتطبيق شروطه وتعيين النظار وعزلهم » فالفصل فى هذا الدفع يدخل فى اختصاصها ومن ثم تكون فى بحثها له وقضائها بقبوله — وهو ما يكفى لحمل حكمها — لم تخرج عن حدود ولايتها ولا يقدح فى ذلك ما دفع به البطريرك من أن المحكمة المختلطة أخطأت فى تطبيق المادة ٣٧٥ من

اللائحة الشرعية لأن خطأها فى ذلك بفرض حصوله لا يؤثر فى قوة الشيء المقضى مادام الاختصاص ثابتا لها وان تفريق المحكمة العليا الشرعية فى صدد تحديد اختصاصها بين دعوى استحقاق العقار الموقوف الوارد بحجة الوقف وبين حالة ما اذا كان النزاع يدور على انطباق حجة الوقف على العقار المتنازع عليه هى تفرقة لا سند لها فى القانون وأنه ليس فيما ورد بالفقرة الأولى من المادة ٣٨ ما يناقض ما ورد بالفقرة الثانية منها اذ جعل الشارع من دعوى الاستحقاق فى العقار الموقوف نوعا من النزاع قائما بذاته متميزا عن غيره من وجوه النزاع الأخرى الواردة فى الفقرة الثانية وأخضعه لاختصاص المحاكم المختلطة عند توافر الشروط التى قررها والأخذ بحكم الفقرة الأولى لا يبطل عمل الفقرة الثانية ولا يعطله وانه قد فات المحكمة الشرعية أن النزاع الذى فصلت فيه لم يقتصر على الوجوه التى ذكرتها واعتبرتها متعلقة بصحة الوقف بل تناول طلبات أخرى منها دفع الجمعية بالتقادم ومنها أن البطريرك طلب فضلا عن صحة انعقاد الوقف رد الاعيان الموقوفة الى جهة وقفها وهو طلب يخرج عن اختصاص المحاكم الشرعية عملا بعموم نص المادة ٢٦ من لائحة التنظيم فتكون بحكمها فى ذلك قد جاوزت حدود ولايتها .

ومن حيث أن البطريرك رد على ذلك بأن المادة ٣٨ من لائحة التنظيم اذ نصت على أنه لا تختص المحاكم المختلطة بنظر الدعاوى التى يرفعها الأجانب بطلب استحقاق عقار موقوف أتت بحكم مخالف لحكم المادة ١٢ من اللائحة القديمة اذ أصبح محظورا على المحاكم المختلطة بموجبها أن تنظر دعوى الاستحقاق التى يرفعها أجنبى على جهة الوقف خيريا كان أم أهليا حتى لو كانت العين المتنازع عليها ليست فى يد جهة الوقف لعدم اشتراط النص ذلك ، ودعوى الاستحقاق بحسب القانون المصرى لا تقتضى أن تكون العين المطلوبة فى يد المدعى عليه وأن دعوى الجمعية أمام المحكمة المختلطة انما كانت دعوى استحقاق خارجة عن ولايتها فضلا عن انها تصدت فى حكمها لبحث كتاب الوقف ومست أصله مخالفة بذلك نص الفقرة الثانية من

المادة ٣٨ سالفة الذكر أما قضاؤها بسقوط حق الوقف بمضى المدة فهو قضاء لا تملكه لأنها غير مختصة بنظر النزاع الأصلى فضلا عن خطئها فى تطبيق المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية - وأن المحكمة الشرعية لم تخطىء فى تطبيق المادة ٣٨ لأن كل فقرة منها نصت على حالة خاصة فالفقرة الأولى تتحدث عن دعاوى الاستحقاق التى يرفعها أجنبى على الوقف ودعوى الاستحقاق أساسها الادعاء بالتملك وليس بلازم أن يؤدى ذلك الى الطعن فى أصل الوقف وصحته بل ان الادعاء يقوم غالبا على أن العين المدعى بها ليست محل الوقف مما يقتضى تطبيق الحجة ومستندات التمليك على الطبيعة فاذا تناول الادعاء نزاعا فى أصل الوقف انطبقت الفقرة الثانية وأصبحت المحاكم الشرعية هى المختصة ومادام أن المحكمة الشرعية هى المحكمة صاحبة الولاية فى بحث النزاع على قيام الوقف فانها كانت على حق اذ أهدرت الحكم المختلط لصدوره من جهة لا ولاية لها ، أما الطلب الخاص برد الأعيان فى جهة وقفها فهو طلب ملحق بالطلب الأصلى وهو نتيجة للحكم فيه وليس نظره ممتنعا على المحكمة الشرعيــة لأن لها اختصاصا فى الأمر بتنفيذ أحكامها .

وطلبت النيابة العامة وقف تنفيذ الحكم الشرعى لخروج المحكمة الشرعية عن ولايتها فى قضائها بتسليم أعيان الوقف ورفض طلب وقف تنفيذ الحكم المختلط .

ومن حيث أن دعوى الجمعية لدى المحكمة المختلطة حسب الوقائع السابق بيانها والطلبات المقدمة فيها لا تعدو كونها دعوى منها على الوقف المدعى عليه بنفى ما يدعيه من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الجمعية وكف منازعته ومنع تعرضه لها فيها فهى بهذا الوصف لاتعتبر دعوى استحقاق مقامة

من أجنبي على جهة الوقف مما يخرج عن ولاية المحاكم المختلطة الفصل فيه وفقا لنص المادة ٣٨ من لائحه تنظيمها بل هي دعوى أقيمت من أجنبي — الجمعية اليونانية — على مصرى — جهة الوقف — موضوعها نزاع مدني ، وعلى هذا الاعتبار يكون للقضاء المختلط ولاية الفصل فيها • ومتى كانت المحكمة المختلطة مختصة بنظرها فانها تكون مختصة كذلك بنظر ما يقدم فيها من دفوع ولا يجوز اثارة البحث لدى هذه الهيئة فيما اذا كانت أخطأت أو لم تخطيء في تطبيق أحكام التقادم متى كانت مختصة بالفصل في الدعوى، أصبح حكمها فيها انتهائيا •

ومن حيث انه من ناحية أخرى فان المحكمة الشرعية لم تكن مختصة بالقضاء في طلب تسليم الأعيان المدعى بوقفها الى جهة الوقف سواء أوصفت الدعوى المرفوعة اليها بأنها دعوى استحقاق أم دعوى صحة انعقاد الوقفين ذلك لأنه اذا كانت الدعوى هي دعوى استحقاق فان المحكمة الشرعية لا تكون مختصة وفقا لنص المادة ٣٨ من لائحة التنظيم بنظرها بكافة ما احتوته من الطلبات لأنها أقيمت من الوقف — وهو مصرى — على الجمعية وهي أجنبية، واذا كانت الدعوى هي صحة انعقاد الوقفين فان ولايتها تقتصر على الفصل في هذا الطلب دون طلب التسليم الذى لا تختص به الا اذا كان تابعا لدعوى استحقاق من اختصاصها ومن ثم تكون المحكمة الشرعية على كلا الاعتبارين قد خرجت عن ولايتها فيما قضت به من تسليم أعيان الوقف ويتعين وقف تنفيذ حكمها في هذا الخصوص •

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٥١

(٤)

القضية رقم ٧ سنة ٢٠ ق — تنازع الاختصاص :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة : أحمد فهمى ابراهيم باشا وأحمد حلمى باشا وكيلى المحكمة وأحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك وابراهيم خليل بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة وفقا للمادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ ، يجب لقبوله أن تكون كلتا جهتى التقاضى قد قضت باختصاصها فى حالة التنازع الإيجابى ، أو بعدم اختصاصها فى حالة التنازع السلبى .

ان مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد منظورة أمام جهتى التقاضى وأن تكون كلتاهما قضت باختصاصها بنظرها ، وفى حالة التنازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم اختصاصها . (م ١٩/١ من قانون نظام القضاء) .

واذن فاذا كانت الواقعة هى أن الدعوى المرفوعة أمام محكمة القاهرة الابتدائية لم يدفع فيها بعدم الاختصاص ، وأن الدعوى الشرعية التى دفع فيها بعدم الاختصاص قد شطبت دون أن تقول المحكمة كلمتها فى الدفع المذكور — فلا يمكن القول بأن هناك تنازعا بين المحكمتين يصح عرض نظره على محكمة النقض .

الوقائع

فى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قدمت الطالبة الى هذه المحكمة طلبا تلتمس فيه تعيين المحكمة التى تفصل فى النزاع المطروح أمام كل من محكمة مصر الابتدائية الشرعية ومحكمة مصر الابتدائية فى القضيتين المشار اليهما فى الطلب المذكور ، كما قدمت حافظة بمستنداتها .

وفى ٢٩ من نوفمبر و٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ و٢٧ من فبراير سنة ١٩٥١ أعلن المدعى عليهم بصورة من هذا الطلب . وبجلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٥١ المحددة أخيرا لنظر هذا الطلب سمعت المرافعة كالمبين بمحضر الجلسة ودفعت النيابة بعدم قبول الطلب لعدم توافر شروط الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ .. الخ .

المحكمة

... من حيث ان الطالبة قدمت هذا الطلب بعريضة قالت فيها انها رفعت الدعوى رقم ١٥٦ سنة ١٩٤٨ أمام محكمة مصر الشرعية على المدعى عليهم طالبة الحكم لها بوفاة والدها المرحوم مراد أرتينوف معتمديان البلغارى الجنسية وانحصار ارثه فيها باعتبارها ابنته الوحيدة وتسليمها أعيان التركة وهى عبارة عن أرض زراعية وأملاك ونقود وسندات وغيرها تزيد قيمتها على ١٦٠٠٠ جنيه مصرى ومنع تعرض المدعى عليهم المذكورين وذلك فى مواجهة المدعى عليه الأخير بصفته حارسا على أموال الأعداء — وقالت انه وفقا للقانون البلغارى الواجب التطبيق ينحصر فيها الارث فرضا بغير شريك ثم ظلت هذه الدعوى تنظر أمام المحكمة الشرعية وباحدى الجلسات أضاف الحاضر عنها طلبا احتياطيا هو تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية التى تقضى باستحقاق الطالبة لنصف التركة باعتبار أنها الابنة الوحيدة للمتوفى وفى أثناء نظر الدعوى تدخل دكران معتمديان خصما ثالثا فحكم بقبوله ودفع

بعدم اختصاص المحكمة الشرعية بنظر الدعوى ـ وأثناء نظر تلك الدعوى أمام المحكمة الشرعية اتضح للطالبة أن المدعى عليها الخامسة أليس دكران ميليكيان وهى ابنة أخى المتوفى رفعت دعوى أمام المحكمة المختلطة أحيلت على محكمة القاهرة الابتدائية بعد الغاء المحاكم المختلطة وهى الدعوى رقم ٢٦٨٣ سنة ١٩٤٩ كلى قالت فيها ان الورثة هم اخوة المتوفى وأخواته وأبناء وبنات اخوته وأخواته • وأنه وفقا للمادة ١٢ من قانون نظام القضاء تختص المحاكم بالنسبة الى غير المصريين بالفصل فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية وأنه تفريعا على ذلك يكون القانون البلغارى هو الواجب التطبيق اعمالا للمادة ١٧ من القانون المدنى التى تقضى بأن الميراث يسرى عليه قانون المورث وقت وفاته ، وقد تدخلت الطالبة خصما فى تلك الدعوى وانتهت الى القول بأنها وقد لجأت هى الى المحكمة الشرعية ولجأت السيدة أليس دكران معتمديان الى محكمة القاهرة الابتدائية فانهما عملا بالمادة ١٩ من قانون نظام القضاء تطلب الى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية تعيين الجهة المختصة بالفصل فى هذا النزاع ـ وقدمت تأييدا لطلبها مستندات منها صورة من محاضر جلسات المحكمتين الشرعية والقاهرة الابتدائيــة وشهادتان الأولى تفيــد أن القضية الشرعيــة شطبت بجلسة ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ والأخرى تفيد أن الدعوى المقامة أمام محكمة القاهرة الابتدائية أوقفت لمدة ثلاثة أشهر بجلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٥١

وحيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطلب استنادا الى أن شروط الفقرة الأولى من المــادة ١٩ من قانون نظام القضاء غير متوافرة ذلك لأنه لكى يكون الطلب مقبــولا يجب أن تعلن كل من المحكمتين كلمتهــا فى الاختصاص بنظر الدعوى ولا سبيل الى هذا الاعلان الى أن تصدر كل منهما

حكما باختصاصها أو بعدم اختصاصها وعندها يقوم التنازع المسوغ لرفع الأمر الى هذه المحكمة لتعيين جهة الاختصاص — وأنه لما كان يبين من وقائع الطلب أنه لم يصدر بعد حكم من احدى الجهتين بالاختصاص أو بعدم الاختصاص — فانه لا يكون مقبولا — وقد انضم المدعى عليه الرابع فى مذكرته الى النيابة العامة فى هذا الدفع •

ومن حيث ان الطالبة ردت على ذلك بأن نص المادة ١٩ المشار اليها جاء مطلقا — غير مقيد بما ذهبت اليه النيابة العامة من وجوب صدور حكم من كلتا جهتى التقاضى بالاختصاص أو عدمه — وأن عدم التخلى كما يتصور فى حالة صدور حكم برفض الدفع بعدم الاختصاص يتصور كذلك فى حالة مجرد قيام الدعويين أمام الجهتين دون أن تعلن كلتاهما كلمتها فى الاختصاص •

ومن حيث أنه يبين من نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء التى نظمت قواعد الفصل فى التنازع على الاختصاص بين احدى محاكم القانون العام وبين احدى محاكم الأحوال الشخصية أو محكمة القضاء الادارى سواء أكان هذا التنازع ايجابيا أم سلبيا يبين من هذا النص أن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد منظورة أمام جهتى التقاضى وأن تكون كلتاهما قضت باختصاصها بنظرها • وفى حالة التنازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم اختصاصها • ولما كانت الدعوى المرفوعة أمام محكمة القاهرة الابتدائية لم يدفع أمامها بعدم الاختصاص وكانت الدعوى الشرعية التى دفع فيها بعدم الاختصاص قد شطبت دون أن تقول المحكمة المرفوعة أمامها كلمتها فى اختصاصها أو عدم اختصاصها بنظرها فلا يمكن القول بأن هناك تنازعا بين المحكمتين فى خصوص الاختصاص يراد من هذه المحكمة فضه بتعيين أيتهما المختصة بالفصل فى النزاع ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطلب فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه •

الأحكام

الصادرة من الدائرة المدنية

جلسة ٥ من أبريل سنة ١٩٥١

(٩٦)

القضية رقم ١٧٧ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة، وبحضور حضرات أصحاب العزة: عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ — هبة . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد رسمي صادر منه الى المطعون عليها الأولى ببيع منزل على أساس أن هذا العقد في حقيقته وصية . اقامته على أن التصرف هو عقد بيع صحيح تاجزوليس ما يمنع قانونا أن يكون الثمن مشترطا وفاؤه كإيراد مرتب لمدى حياة البائع وأنه بفرض أن الثمن منعدم فالعقد يظل صحيحا لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمي اغفاله طلب الطاعن احالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن أجرة مثل المنزل تزيد على الايراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل البيع . لا يبطله . الطعن عليه بالقصور وبمخالفة القانون . على غير أساس .

٢ — هبة . حكم . تسبيبه . هبة المنقول المستترة في صورة عقد بيع . مجرد الايجاب والقبول يكفي لانعقادها وانتقال ملكية المنقول الموهوب دون حاجة الى تسليم الشيء الموهوب . وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف لا يغير من هذا النظر . حكم برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد بيع منقولات صادر الى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد في حقيقته وصية . اقامته على أن التصرف هو هبة مستترة في صورة عقد بيع . تحـــدث الحكم عن توافر ركن القبض في التصرف . تزيد . الخطأ فيه لا يبطله .

٣ — اختصاص . هبة . مسائل الهبة في نظر الشارع . ليست كلها من مسائل الأحوال الشخصية ولا هي كلها من الأحوال العينية . الهبة محكومة بقانونين . القانون المدني فيما أورده من أحكامها بالذات مكملة بالأحكام العامة للالتزامات وقانون الاحوال الشخصية في غير ذلك من مسائلها . القبض كركن لانعقاد الهبة المفرغة في محرر رسمي أو في صورة عقد آخر. لم يشترطه القانون المدني على خلاف الشريعة الاسلامية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر الى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت في قالب رسمي لذلك العقد الصادر الى المطعون عليها الثانية، هو هبة مستترة في صورة عقد بيع وأن الهبة تصح قانونا اذا عملت بعقد رسمي أو صيغت في صورة عقد بيع الطعن عليه بمخالفة القانون استنادا الى أنه اذ تعرض لصحة الهبة قد جاوز اختصاصه . على غير أساس متى كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقا بالأحوال الشخصية .

٤ — هبة . محكمة الموضـوع . تحصيلها فهم الواقع فى الدعوى . عدم تقيدها برأى الخصوم فى بحثها عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر الى المطعون عليها الأولى هو هبة مع أنها لم تقل بهذا الوصف . لا يعيبه "المادة ٤٨ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم" .

---

١ — متى كان الحكم اذ قضى برفض الدعوى التى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان العقد الرسمى الصادر منه الى المطعون عليها الأولى ببيع منزل على أساس أن هذا العقد فى حقيقته وصية قد أقام قضاءه على « أن التصرف هو عقد بيع صحيح ناجز وليس ما يمنع قانونا من أن يكون الثمن مشترطا وفاؤه كايراد مرتب لمدى حياة البائع ولوأتيح القول بأن الثمن منعدم فالعقد يظل على هذا الفرض عقدا صحيحا قانونا ناقلا للملكية لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمى والهبة تصح قانونا اذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى » . متى كان الحكم قد أقام قضاءه على هذا الأساس فانه لا يبطله اغفاله طلب الطاعن احالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن أجرة مثل المنزل تزيد على الايراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل للبيع . اذ على فرض أن هذا الايراد هو دون ريع المنزل وأن ذلك يجعل الثمن معدوما فيعتبر العقد باطلا كبيع فان الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد يعتبر فى هذه الحالة هبة صحيحة شكلا لافراغها فى قالب رسمى وما قرره الحكم فى هذا الخصوص صحيح قانونا ذلك أن مورث الطاعن قد أقام دعواه على أساس أن العقد فى حقيقته وصية أى تبرع مضاف الى ما بعد الموت وقد أثبت الحكم بالأدلة السائغة التى أوردها أن التصرف صدر ناجزا فيكون هبة صحيحة فى عقـد رسمى ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور وبمخالفة القانون يكون على غير أساس .

٢ — اذا كانت هبة المنقول مستترة فى صورة عقد بيع فانه يكفى لانعقادها وانتقال ملكية المنقول الموهوب مجرد تلاقى الايجاب والقبول فى صورة عقد البيع الذى اختاره الطرفان لستر الهبة دون حاجة الى تسليم الشىء الموهوب

ولا يغير من هذا النظر وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف • واذن فمتى كان الحكم اذ قضى برفض الدعوى التى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد بيع المتقولات الصادر الى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد فى حقيقته وصية قد أقام قضاءه على أن التصرف هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع فان تحدث الحكم عن توافر ركن القبض فيها يكون تزيدا لا يضيره الخطأ فيه •

٣ ـ مسائل الهبة فى نظر الشارع ليست كلها من الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية ومن ثم كانت الهبة محكومة بقانونين لكل مجاله فى التطبيق ـ القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة بالأحكام العامة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها • والقانون المدنى على خلاف الشريعة الاسلامية لم يشترط القبض لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر • واذن فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد الصادر الى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت فى قالب رسمى كذلك العقد الصادر الى المطعون عليها الثانية هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع وأن الهبة تنعقد قانونا اذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى • فان الطعن عليه بأنه اذ تعرض لبحث صحة الهبة قد جاوز اختصاصه فخالف القانون يكون غير صحيح متى كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقا بالأحوال الشخصية بل كل نزاعه منصب على القبض وشروطه وهو ليس بلازم لصحة انعقاد الهبة قانونا •

٤ ـ متى حصلت محكمة الموضوع فهم الواقع فى الدعوى من الأوراق المقدمة اليها ومن أقوال الخصوم فيها وجب عليها أن تبحث عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع غير مقيدة فى ذلك برأى الخصوم فما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه وصف العقد الصادر الى المطعون عليها الأولى بأنه هبة مع أنها لم تقل بهذا الوصف يكون فى غير محله •

الوقائع

فى يوم ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٠٩ سنة ٣ ق • وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن وفى ٢٨ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودعت المطعون عليها الأولى مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة • وفى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد • وفى ١٨ منه أودعت المطعون عليها الأولى مذكرة بملاحظاتها على الرد ولم تقدم المطعون عليها الثانية دفاعا • وفى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة • وفى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن مورث الطاعن • أميل الياس مطرجى • أقام الدعوى على المطعون عليهما يطلب فيها القضاء أولا ببطلان العقد الرسمى المحرر فى ١٨ من يونيه سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٢ الصادر منه للمطعون

عليها الأولى ببيع العقار الوارديه وثانيا ببطلان عقد بيع المنقولات الصادر منه للمطعون عليها الثانية فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٢ على أساس أن كلا العقدين يخفى وصية ويحق له العدول عنها وأنه يعلنهما بهذا العدول • وقد قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى بناء على الأسباب التى أوردتها ومحصلها أن عقد بيع العقار هو عقد بيع صحيح قانونا • وأن نقل الملكية جرى فيه ناجزا ولم يعلق الى ما بعد وفاة البائع • وأنه مع افتراض أن الثمن منعدم فان هذا العقد يكون مع ذلك صحيحا لأنه يعتبر هبة تضمنها عقد رسمى ، وأنه فيما يتعلق بالمنقولات فان حقيقة التصرف فيها الى المطعون عليها الثانية هى أنه هبة تمت بالقبض وأن احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع بالشىء الموهوب مدى حياته وتعهد الموهوب لها بألا تتصرف فيه لا يمنعان من انعقاد الهبة صحيحة • فاستأنف الطاعن هذا الحكم • فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليه من أسباب ردا على دفاع الطاعن الذى أورده فى صحيفة استئنافه فقرر فيه طعنه الحالى •

ومن حيث أن الطعن بنى على سببين يتحصل الأول منهما فى أن الحكم المطعون فيه شابه قصور مبطل له من وجهين الأول اذ لم يرد على دفاع الطاعن بأن العقد الصادر للمطعون عليها الأولى ليس عقد بيع لانعدام الثمن بل هو من العقود التى تبيح حق الانتفاع مدة حياة البائع وطلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات أن أجرة مثل المنزل تزيد على الايراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل للبيع وقال أن العقد لا يعدو أن يكون فى حقيقته قرضا بربا فاحش أو عقد تأمين على الحياة وهو بهذا الوصف الأخير عقد باطل اذ هو بعيد عن الغرض الاجتماعى من التأمين وليس تابعا لعقد أصلى • و (الثانى) لتناقض أسبابه مع أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها ، ذلك أن الحكم الابتدائى أسس قضاءه على أن العقد رتب ايرادا دائما فى مقابل البيع بينما قال الحكم المطعون فيه أنه رتب ايرادا مؤقتا مدى الحياة مع أن ترتيب الايراد

الدائم فى مقابل عقـار لا ينقل ملكيته وانما ينقل حق الانتفاع به فقط • ويشترط فى صحة الايراد المؤقت الذى يرتب بدل الثمن أن يكون قسطه أكثر من ايراد العقار المبيع وهو ما لم يتحقق فى عقد البيع المذكور •

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن المحكمة أخطأت اذ كيفت عقـد بيع العقار تكييفين مخالفين لنصوصه وللقانون أما التكييف الأول ففى وصفهـا العقـد بأنه عقد بيع ناجز مع أن ذلك مخالف لنصوصه ولما يستفاد من ضآلة القسـط المشترط دفعه اذ هو أقل من أجر المثل • وأن التكييف الصحيح له هو أنه عقد قرض بفائدة مقررة أحكامه فى المواد ٤٧٩ و ٤٨٠ و ٤٨١ من القانون المدنى (القديم) • أن القسط المشترط دفعه يجب أن يكون مشتملا على الدخل وعلى جزء من الثمن • وأما التكييف الثانى ففى قول الحكم أن العقد هو عقد هبة مشروعة وهذا مخالف للقانون ونصوص العقد • أما مخالفته للقانون فلأن المحكمة غير مختصة ببحث ذلك لأن هذا البحث لا تتمسك به المطعون عليها الأولى فضلا عن أن الفصل فى صحة الهبة هو من اختصاص المحكمة الشرعية عملا بالمـادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم وبفرض اختصاص المحكمة الوطنية به فانها لم تطبق أحكام الشريعه الواجبة التطبيق وهى لا تعتبر الهبة صحيحة شرعا الا اذا تخلى الواهب عن العين تخليا تاما • أما مخالفته لنصوص العقد فلأنها تدل على ان المورث لم يقصد نقل الملكية فى الحال بل قصد الوصية • وكذلك أخطأت المحكمة فى البحث فى صحة هبـة المنقولات • كما أخطأت اذ استنتجت القبض وهو ركن فى الهبة لاتنعقد بدونه، استنتجته من مجرد معاشرة الواهب الموهوب لها فى حين أنها غير ثابتة فى الأوراق وهى على كل حال لا تفيد القبض وليس أدل على نفى حيازة المطعون عليها الثانية للمنقولات أنها طلبت اقامة حارس قضائى عليها لأنها غير واضعة اليد عليها •

ومن حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال « ان هذا العقد (عقد بيع المنزل) قد نفذ فعلا فى أول يوليه سنة ١٩٤٢ فاستلمت المشترية العقار وتسلمت عقودالايجار محالة اليهاوهىالعقودالمحررة من البائع عن جميع شقق المنزل خلاف الشقة التى احتجزها لنفسه وأجرها من الباطن لأخته كما نفذ شرط دفع الثمن بانتظام من أول يوليه سنة١٩٤٢ الى أن توفى البائع» ثم قال «وأنه يتضح من نصوص عقد البيع ومن ملابساته المتقدمة أنه عقد تمليك صحيح ناجز وأن الملكية قد انتقلت به الى المشترية ولو أتيح القول بأن الثمن منعدم فالعقد يظل على هذا الفرض عقدا صحيحا قانونا ناقلا للملكية لأنه يكون بمثابة هبة تد تضمنها عقد رسمى والهبة تصح قانونا اذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى » وقال الحكم المطعون فيه انه « تبين من الاطلاع على عقد بيع المنزل الصادر للمستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) أنه عقد بيع رسمى محرر على يد موثق العقود بمحكمة الاسكندرية المختلطة فى ١٨ يونيه سنة١٩٤٢ ... وأنألفاظ العقد وعباراته تدل على أنه عقد بيع صحيح ناجز ... وليس ما يمنع قانونا أن يكون الثمن مشترطا سداده كايراد مرتب لمدى الحياة البائع ولا محل لما يقوله المستأنفان من اعتبار هذا العقد وصية لأن نقل الملكية جرى فيه ناجزا ولم يعلق الى ما بعد وفاة البائع ولا محل أيضا لتصويره بأنه عقد قرض بفوائد ربوية فاحشة أو تشبيهه بعقود التأمين على الحياة فان عبارة العقد صريحة فى أنه عقد بيع ناجز ناقل للملكية وخال من أى اشارة الى القرض أو التأمين على الحياة ومن ثم فلا نرى هذه المحكمة محلا لما يطلبه المستأنفان (الطاعن وأخرى) من احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الفوائد الربوية أو صلاحية البائع للتأمين على الحياة من عدمه لخروج هذا البحث عن موضوع الدعوى » .

ومن حيث انه لما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم انه وان أغفل تحقيق دفاع الطاعن المشار اليه فى سببى الطعن فان هذا الاغفال لا يبطله ، ذلك لأنه على فرض أن الايراد المقرر فى العقد مدى حياة البائع هو دون

ريع المنزل المبيع وأن هذا يجعل الثمن معدوما فيعتبر العقد باطلا كبيع — فان الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد يعتبر فى هذه الحالة هبة صحيحة شكلا لافراغها فى قالب رسمى • وما قرره الحكم فى هذا الخصوص صحيح فى القانون ذلك أن مورث الطاعن قد أقام دعواه على أساس أن العقد فى حقيقته وصية أى تبرع مضاف الى ما بعد الموت • وقد أثبت الحكم بالأدلة السائغة التى أوردها أن التصرف صدر ناجزا فيكون هبة صحيحة •

ومن حيث انه بالنسبة الى العقد الخاص بالمنقولات فانه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على أن هبتها كانت مستترة فى صورة عقد بيع وكان يكفى فى هذه الحالة لانعقاد الهبة وانتقال ملكية المنقولات الموهوبة الى المطعون عليها الثانية مجرد تلاقى الايجاب والقبول فى صورة عقد البيع الذى اختاره الطرفان لستر الهبة دون حاجة الى تسليم الشىء الموهوب وكان لا يغير من هذا النظر وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف — لما كان ذلك ، كان ما قرره الحكم من توافر ركن القبض تزيدا لا يضيره الخطأ فيه •

ومن حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم من ناحية عدم اختصاص المحكمة بالفصل فى الهبات عملا بنص المادة ١٦ من لائحة الترتيب ، مردود بأن مسائل الهبة فى نظر الشارع على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليست كلها من مسائل الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية ومن ثم كانت الهبة محكومة بقانونين لكل مجالة فى التطبيق : القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة بالأحكام العامة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها ، ولما كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقا بالأحوال الشخصية بل كل نزاعه منصب على القبض وشروطه ، وكان القانون المدنى • على خلاف الشريعة الاسلامية لم يشترط القبض لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر — لما كان ذلك كانت المحكمة فى قضائها لم تتجاوز اختصاصها ولم تخالف القانون • أما ما ينعاه

الطاعن على الحكم من أنه وصف عقد بيع المنزل بأنه هبة مع أن المطعون عليها الأولى لم تقل بهذا الوصف فمردود كذلك بأن المحكمة متى حصلت فهم الواقع فى الدعوى من الأوراق المقدمة اليها ومن أقوال الخصوم فيها وجب عليها أن تبحث عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع غير مقيدة فى ذلك برأى الخصوم •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس فيتعين رفضه •

---

(٩٧)

القضية رقم ١٨٦ سنة ١٨ ق :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين •

---

١ — وقف • حكم • تسبيبه • قضاؤه برفض دعوى ناظر وقف بتبعية عين للوقف • اقامته على أن جهة الوقف لاتنطبق على العين • ماورد بأسبابه عن وضع يد المدعى عليه على العين انما كان تقريرا للواقع • عدم ترتيبه على ذلك تملك المدعى عليه بوضع اليد المدة المكسبة للملكية • الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور استنادا الى أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع يد المدعى عليه • فى غير محله • المدعى عليه بحسبه انكار دعوى الوقف فان عجز الوقف عن اثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض •

٢ — وقف • ناظر الوقف لايملك أن يضيف اعيانا الى الوقف استنادا الى مجرد عبارة واردة فى ايصال ايجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن جهة الوقف لا تشملها • حكم • اطراحه ماورد بهذا الايصال • اقامته على ما أستخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن العين لاتشملها جهة الوقف • لا مسخ ولا قصور •

٣ — وقف • حكم • تسبيبه • قضاؤه برفض تبعية عين لوقف • اقامته على أن وصف الأعيان الواردة فى الجهة لا ينطبق عليها • لا مخالفة فى ذلك للمادة ١٩ من قانون العدل والانصاف •

٤ — وقف . محكمة الموضوع . من حقها ألا تقيم وزنا لأية ورقة لاتطمئن اليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها . مثال . تعويلها فى قضائها على ماورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان العين الموقوفة دون ماورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين . لا مخالفة فيه للقانون .

٥ — وقف . محكمة الموضوع . تقيدها بما يطلبه الخصوم . مثال . دعوى بتبعية عين الى وقف الحكم برفضها . ايراد الحكم ضمن أسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها . النعى على الحكم أنه لم يقض للوقف بحصته شائعة استنادا الى هذا الذى قرره . لايكون له محل مادام ناظر الوقف لم يعدل طلباته التى أقيمت الدعوى على أساسها .

٦ — وقف . دعوى . طلبات . تسليم . طلب ناظر الوقف التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف . الحكم برفض هذا الطلب تبعا لرفض الطلب الأصلى . لا مخالفة فيه للقانون " المادتان ١٠٣/٢٩٢ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٩ من قانون العدل والانصاف " .

---

١ — متى كان الحكم اذ قضى برفض دعوى تبعية العين موضوع النزاع للوقف الذى يمثله الطاعنون انما أقام قضاءه على أن حجة الوقف لا تنطبق عليها،أما ماورد بأسبابه عن وضع يد المطعون عليهم على العين فقد كان تقريرا للواقع ولم يرتب عليه تملكهم بوضع اليد المدة المكسبة للملكية اذ وهم مدعى عليهم فى الدعوى بحسبهم انكار دعوى الوقف فان عجز عن اثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض ، فان ما ينعاه عليه الطاعنون من خطأ فى تطبيق القانون وقصور استنادا الى أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع يد المطعون عليهم . هذا النعى يكون فى غير محله .

٢ — ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعيانا الى الوقف استنادا الى مجرد عبارة واردة فى ايصال ايجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها . واذن فمتى كان الحكم اذ أطرح ما ورد بايصالات الأجرة الصادرة من أسلاف المطعون عليهم من أنهم « قاموا بدفع أجرة العين موضوع النزاع بحسب ما كان جاريا من نظار الوقف السابقين ومن آبائهم وأجدادهم» قد أسس قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا

سائغا من أن العين لا تشملها حجة الوقف وأن عقد الايجار المشار اليه سبق أن قضى بفسخه وبالتسليم من زمن بعيدولما أراد الوقف تسلم العين المؤجرة استشكل واضع اليد وقضى نهائيا لمصلحته وبرفض طلبات الوقف قبله ، فان الطعن عليه بالمسخ والقصور يكون غير صحيح .

٣ ـ متى كان الحكم اذ قضى برفض تبعية العين موضوع النزاع للوقف الذى يمثله الطاعنون قد أقام قضاءه على أن وصف الأعيان فى الحجة لا ينطبق عليها فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه خالف المادة ١٩ من قانون العدل والانصاف التى تنص على أنه « لا يشترط لصحة الوقف تحديده بعد كونه معلوما فشهرته تغنى عن تحديده » هذا النعى يكون غير صحيح اذ الحكم لم يقض بعدم صحة الوقف لعدم بيان حدود الأعيان الموقوفة .

٤ ـ من حق محكمة الموضوع ألا تقيم وزنا لأية ورقة لا تطمئن اليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها . واذن فلا تثريب عليها ان هى عولت فى قضائها على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان العين الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين ومن ثم فان الطعن على الحكم بمخالفة القانون استنادا الى أنه أهدر الأصل واعتمد الصورة يكون فى غير محله .

٥ ـ المحكمة فى قضائها مقيدة بما يطلبه الخصوم . واذن فمتى كان الحكم اذ قضى برفض الدعوى التى أقامها الطاعنون بتبعية العين موضوع النزاع الى الوقف الذى يمثلونه قد أورد ضمن أسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها،فان ماينعاه عليه الطاعنون من أنه لم يقض للوقف بحصته شائعة استنادا الى هذا الذى قرره ضمن أسبابه لا يكون له محل ما دام لم يثبت أنهم عدلوا طلباتهم التى أقاموا الدعوى على أساسها .

٦ — اذا طلب الطاعنون التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف الذي يمثلونه فان المحكمة تكون على صواب فى رفض هذا الطلب تبعا لرفض الطلب الأصلى متى كان قد ثبت لها أن العين غير تابعة للوقف ومن ثم فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

الوقائع

فى يوم ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٥ سنة ٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا بالغاء الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية الابتدائية فى أول يناير سنة ١٩٣٥ فى القضية رقم ٧٨٩ سنة ١٩٣٠ كلى الاسكدرية وبثبوت ملكية الوقف نظارة الطاعنين الى العين الموضحة الحدود والمعالم بالعريضة الأصلية وبعريضة تعديل الطلبات وبعريضة الاستئناف وبكف منازعة المطعون عليهم التسعة الأولين (من عدا البلدية) وبتسليمها للطاعنين بصفتهم وبأحقيتهم للقيمة التى تقدر نهائيا للجزء الذى نزعت ملكيته بلدية الاسكندرية واحتياطيا احالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى . والزام المطعون عليهم التسعة الأولين فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٤ و ٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٧ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليهم الأول والرابع والخامس مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى

المطعون عليهم دفاعا . وفى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات . وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث ان وقائع الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بمقتضى حجة شرعية مؤرخة فى ٢٠ من شعبان سنة ١١٣٨ هـ . أوقف السيد منصور أغا أعيانا منها جميع الحصة التى قدرها الربع والسدس . عشرة قرازيط ونصف قيراط . على الشيوع فى كامل الأربع القطع الأراضى الكائنة خارج ثغر الاسكندرية المحددة من الشرق برمل أبى قير بجوبة بن حصوة شركة الحاج خليفة الرجالى والحاج زين الدين معيكة المعروف احداها بسيدى كمال والثانية بغيط عبيد والثالثة بالعنبرى والرابعة تعرف بالرقيق وصارت الحصة المذكورة من كل قطعة من القطع سالفة الذكر قطعة على حدة ، وبعد حوالى مائة وخمسين سنة من انشاء الوقف المذكور أصدر محمد خليفة سردينة (مورث الثلاثة الاولين من المطعون عليهم) وابراهيم دسوقى سردينة (مورث باقى المطعون عليهم ما عدا الاخيرين) وأخوه حميدة سردينة ، ثلاثة محررات الى الحاج مصطفى سعيد ناظر الوقف جاء بها أنه تسلم منهم ايجار غيط حميدة المعروف بغيط سيدى كمال الجارى فى الوقف لغاية سنة ١٢٨١ هـ . الموافق سنة ١٨٦٤ ميلادية بحسب ما كان جاريا من نظار الوقف السابقين ومن آبائهم وأجدادهم، ثم حدث أن امتنع المستأجرون عن دفع الايجار فأقام عليهم ناظر الوقف فى ٣٠ من أبريل سنة ١٨٩٩ الموافق ٢٠ الحجة سنة ١٣١٦ هـ دعوى أمام محكمة العطارين طالبا الحكم عليهم بمبلغ الايجار المتأخر والفسخ والتسليم . وفى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٠٢ قضت محكمة العطارين بوقف الدعوى حتى يحكم فى النزاع فى الملك . فاستأنف ناظر الوقف ذلك الحكم وفى ١٢ من

فبراير سنة ١٩٠٣ قضت محكمة الاسكندرية بالغاء الحكم المستأنف والزام المستأجرين بالايجار والفسخ تأسيسا على « أن المادة ٣٦٢ مدنى (قديم) لا تستلزم حتما أن يكون المؤجر هو المالك والمستأجر غير مالك ، اذ أنه لا ينقل بها الا الانتفاع ومن ثم لا يكون الحكم بالزام المستأجرين بدفع الأجرة للمؤجر حكما للمؤجر بملكيته العين فى مواجهة المستأجر» استشكل المدعو ابراهيم سلومة الفرنسى الجنسية عند تنفيذ ذلك الحكم فأوقف المحضر تنفيذه ، وفى ١٩٠٣ أقام هو ومحمود محمد خليفة واحمد الحارس دعوى تثبيت ملكية أمام محكمة الاسكندرية المختلطة على ناظر الوقف وأقام ناظر الوقف دعوى فرعية مطالبا اياهم جميعا بالريع والتعويض ، وفى ١٢ من فبراير سنة ١٩٠٥ أثناء سير الدعوى باع ابراهيم سلومة عشرة أفدنة الى محمود محمد خليفة ومحمد محمد سردينة والسيد محمد سردينة بعقد مسجل ، كما باع العشرة الأفدنة الأخرى الى أولاد ابراهيم سردينة ، ثم توفى سلومة وأعلن ورثته • وفى ١٣ من أبريل سنة ١٩١٥ قضت محكمة الاسكندرية المختلطة برفض دعوى الاستحقاق وبالايجار • استأنف المحكوم عليهم وفى ٦ من فبراير سنة ١٩١٧ قضت محكمة استئناف اسكندرية المختلطة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض طلب الوقف فيما يتعلق بالأرض الواقع بشأنها النزاع ، وفى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٠ أقام الطاعنون هذه الدعوى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية على المطعون عليهم بطلب تثبيت ملكية الوقف للأرض موضوع النزاع ، فدفع المطعون عليهم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المحكمة المختلطة ، فقضت المحكمة الابتدائية برفض الدفع وأيد الحكم فى الاستئناف ، وفى أول يناير سنة ١٩٣٥ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الدعوى استنادا الى أن الحدود الواردة فى ايصال الأيجار المؤرخ فى ٢٤ ربيع أول سنة ١٢٨٢ هـ لا تطبق على الحدود الواردة بحجة الوقف اذ ذكر فى الايصال أن الحد البحرى ينتهى الى البحر المالح (البحر الأبيض) فى حين أن هذا الحد غير وارد فى الحجة

المذكورة مع أنه من الحدود الثابتة وأن ناظر الوقف لا يمكنه أن يبدل أو يغير فى أعيان الوقف بدون اتخاذ الاجراءات القانونية المؤدية الى ذلك وأن الوقف لا يتملك بوضع اليد .

استأنف نظار الوقف هذا الحكم وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييده .

ومن حيث أن الطاعنين أقاموا الطعن على ثمانية أسباب وبالسبب الأول منها ينعون على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أن محصل السبب الأول الذى أقام عليه الحكم قضاءه : هو أن المطعون عليهم الستة الأولين وأسلافهم من قبل كانوا يضعون اليد على العين محل النزاع من قديم الزمان وما زالوا واضعى اليد عليها وهذا الذى جاء بالحكم لا يمكن أن ينفى دعوى الوقف ويثبت ملكية المطعون عليهم ذلك أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع اليد فقد كان الوقف يعتمد على عقود الايجار التى أقر مورثو المطعون عليهم فيها بأن يدهم ويد أبائهم وأجدادهم كانت يد استئجار من الوقف وأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف ، ومتى كان الحال كذلك فان يد المطعون عليهم تكون يد نيابة عن الوقف ومن ثم لا يمكن أن تنقلب الى يد مالك وتسلب الوقف ملكه عملا بالمادة ٧٦ مدنى (قديم) .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم اذ قضى برفض دعوى تبعية العين للوقف انما أقام قضاءه على أن حجة الوقف لا تنطبق عليها ، أما ما ورد بأسبابه عن وضع يد المطعون عليهم على العين موضوع النزاع فانما كان منه تقريرا للواقع ولم يرتب عليه تملكهم العين بوضع اليد المدة المكسبة للملكية اذ وهم مدعى عليهم فى الدعوى بحسبهم انكار دعوى الوقف فان عجز الوقف عن اثبات مدعاه كانت دعواه كما قضى الحكم واجبة الرفض ومن ثم لا يكون فيما أورده الحكم فى هذا الخصوص خطأ فى القانون أو قصور يعيبه .

ومن حيث ان محصل الاسباب الثانى والرابع والخامس والسادس هو أن الوقف أسس دعواه على سندين أحدهما حجة الوقف والآخر اقرار كتابى صادر من مورثى المطعون عليهم بأوراق الايجار الصادرة منهم فى سنة ١٢٨٢ هـ لناظر الوقف اذ جاء بها أن العين المؤجرة « جارية في وقف السيد منصور النجار » وقد أهدر الحكم حجية هذه الاقرارات دون أن يبين سببا لذلك وهذا يعتبر مسخا لها وقصورا فى التسبيب يبطله .

ومن حيث انه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه «...أنه بالنسبة للايصال المؤرخ فى ٢٤ ربيع الأول سنة ١٢٨٢ هـ » فانه وان كان اشتمل على حدود العشرين فدانا فان هذه الحدود لا تنطبق على حدود الأطيان المبينة بحجة الوقف وليس أدل على ذلك من أنه ذكر فى هذا الايصال أن الحد البحرى ينتهى الى البحر المالح (البحر الأبيض) ولم تحدد حجة الوقف بهذا الحد مع أنه من الحدود الثابتة والتى لا يفوت الواقف ذكرها ، وحيث أن المدعين استندا على هذا الايصال باعتبار أنه تسليم من مورثى المدعى عليهم بان العشرين فدانا المبينة به ملك للوقف ولكن فاتهما أن ناظر الوقف لا يمكنه أن يبدل أو يغير فى أعيان الوقف بدون اتخاذ الاجراءات القانونية الموضوعة لهذا الغرض فلا يمكن اذن اعتبار الايصال السالف ذكره متمما لحجة الوقف مفصلا لما أجمل فيها ومن ثم يسقط الاستدلال به على ملكية الوقف للأرض موضوع النزاع مهما طال وضع يد نظاره عليها » وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون وفيه الرد الكافى على ما ينعاه عليه الطاعنون ذلك أن ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعيانا الى الوقف استنادا الى مجرد عبارة عابرة واردة فى ايصال ايجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها ، وهو بعد نظر سليم لما تقدم ولما أورده الحكم فى أسبابه من أن عقد الايجار المشار اليه قضى فى سنة ١٩٠٣ بفسخه وتسليم العين المؤجرة ولما شرع الوقف

فى تنفيذ ذلك الحكم استشكل فيه واضع اليد عليها وكان أجنبى الجنسية وطرح النزاع على المحكمة المختلطة فى سنة ١٩٠٣ فقضت فيه بحكم نهائى لمصلحة خصوم الوقف وباء الوقف بالخسران •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم أنه خالف القانون وعابه قصور فى التسبيب من أربعة وجوه (الأول) اذ قال عما جاء بالحجة خاصا بعين النزاع أنه يحيط به الابهام من عدة وجوه لأنه لا يبين منه مساحة هذه القطعة وحدودها وفى هذا الذى جاء بالحكم مايخالف المادة ١٩ من قانون العدل والانصاف خاصا بأحكام الأوقاف اذ تنص على أنه «لايشترط لصحة الوقف تحديده بعد كونه معلوما فشهرته تغنى عن تحديده » •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن تقدير الشهرة فى ذاتها مسألة موضوعية وكذلك تقدير ما اذا كانت تغنى عن بيان مساحة أعيان الوقف وحدودها ، على أن الحكم لم يقض بعدم صحة الوقف لعدم بيان حدود الأعيان الموقوفة وانما قرر أن وصف الأعيان فى الحجة لا ينطبق على الأرض موضوع النزاع •

ومن حيث ان حاصل الوجه الثانى من هذا السبب هو أنه جاء بالحكم أنه لم يرد بالحجة كيف حصلت القسمة مع الحاج خليفة الرحالى والحاج زين الدين وكان من نتيجتها اختصاص الوقف بقطعة على حدة وأن هذه القطعة التى اختص بها هى غيط حميدة المشهور بسيدى كمال وبذلك لم يقم الحكم وزنا لعقود الايجار التى أقرفيها مورثو المطعون عليهم بأن العين المؤجرة جارية فى الوقف والتحديد الوارد فى هذه العقود حجة عليهم لا يصح معه القول بأن الوقف لم يختص بالعين المذكورة ، هذا فضلا عن أن القسمة كما يصح أن تحصل بعقد كتابى يصح أن تحصل بوضع اليد المدة الطويلة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص قد خالف القانون •

ومن حيث ان ما ورد بهذا الوجه انما هو تكرار لما جاء بالسبب الثانى وقد سبق الرد عليه •

ومن حيث ان حاصل الوجه الثالث من السبب الثالث هو أن الحكم أهدر ما جاء بتقرير الخبير من أن عين النزاع تشملها حجة الوقف لما ورد بها من أن احدى القطع معروفة بسيدى كمال مستندا فى ذلك الى أنه لم يرد بسجل المحكمة الشرعية الذى اطلعت عليه المحكمة عند انتقالها ذكر لسيدى كمال ، بل وردت فيه عبارة السلسلة بدلا منه مع أن الحجة الوارد بها سيدى كمال هى أصل الاشهاد الذى يحمل توقيع القاضى الشرعى أما الموجود بالسجل فهى صورة منقولة عن الأصل. والاصل فى العقود الرسمية هو الذى يعول عليه. بخلاف الصورة التى لا حجية لها ومن ثم يكون الحكم قد خالف القانون اذ أهدر الأصل واعتمد الصورة •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم اذ عول فى قضائه على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان القطع الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين ، برر اعتماده على ما ورد فى السجل عن القطعة الأولى بأنها معروفة بالسلسلة لا بسيدى كمال كما ورد فى الحجة المشار اليها بأن اشهاد التأجير الذى أجرت بموجبه القطع الأربع للواقف قبل وقفها وردت به عبارة السلسلة تعريفا للقطعة الأولى لا عبارة سيدى كمال وأن ما ورد بالسجل فى هذا الخصوص يطابق تماما ما ورد بالصورة الرسمية للحجة المقدمة من المطعون عليهم الى محكمة الموضوع وبذلك يكونان منقولين عن الأصل الصحيح للحجة ــ ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها • وكان من حق المحكمة ألا تقيم وزنا لأية ورقة لا تطمئن اليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها ــ لما كان ذلك كان ما ينعاه الطاعنون على الحكم من الخطأ فى القانون فى هذا الخصوص لا أساس له •

ومن حيث ان الوجه الرابع من السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم اذ أهدر ما قام به الخبير من مباحث وأغفل ما أورده فى تقريره من أدلة على انطباق حجة الوقف على الأرض موضوع النزاع اعتمادا فقط على ما ثبت من محضر انتقال المحكمة على ما أنف ذكره مما اعتبره حجة دامغة لا تقوم معها قائمة للحجة الشرعية المقدمة من الطاعنين • اذ قضى بذلك جاء مشوبا بالقصور •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم أورد أسبابا وافية تكفى لحمل قضائه بأن أرض النزاع لا تدخل فى حجة الوقف فلا عليه ان هو لم يرد على كل مناحى الدفاع وأقوال الخصوم •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون على الحكم بالسبب السابع التناقض بين أسبابه ومنطوقه اذ جاء بأسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها وقضى فى منطوقه برفض دعوى الوقف • وكان عليه والحالة هذه أن يحكم للوقف بحصته الأصلية شائعة لا أن يتخذ من هذا الذى ذكره سببا لرفض دعوى الوقف برمتها •

ومن حيث ان هذا النعى مردود بأن المحكمة فى قضائها مقيدة بما يطلبه الخصوم ولم يقدم الطاعنون ما يثبت أنهم عدلوا طلباتهم التى أقاموا الدعوى على أساسها •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الأخير على الحكم مخالفة القانون ذلك أنهم طلبوا الحكم (أولا) بثبوت الملكية •و(ثانيا) بكف المنازعة •و(ثالثا) بتسليم العين موضوع النزاع والحكم اذ ذهب فى أسبابه الى القول بأن الوقف كان ينتفع بالأرض موضوع النزاع بطريق الايجار فكان من المتعين ألا يرفض طلب التسليم لأن هذا الطلب كما يصح بناؤه على دعوى الملكية قد يترتب أيضا على عقد الايجار •

ومن حيث ان الطاعنين طلبوا التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف فلما لم يثبت ذلك كانت المحكمة على صواب فى رفض هذا الطلب تبعا لرفض الطلب الأصلى •

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس • ومن ثم يتعين رفضه •

---

(٩٨)

القضية رقم ١٩ سنة ١٩ ق :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك ، عبد المعطى خيال بك ، عبد الحميد وشاحى بك ، مصطفى فاضل بك المستشارين •

بيع • قوة الأمر المقضى • البائع لا يمثل المشترى فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع • الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة • لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدوره ولم يختصم فى الدعوى •

البائع لا يمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع • ومن ثم فالحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدور هذا الحكم ولم يختصم فى الدعوى •

الوقائع

فى يوم ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٤١٢ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن

شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٥ و١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٥ من مارس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا . وفى ٢٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات . وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... ومن حيث أن وقائع الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن محمد القديس ومحبوبة ونبوية ونفيسة وزنوبة وآخرين من ورثة المرحوم محمد بك الجندى رهنوا الى محمد بك خليل ٢٤ فدانا رهنا حيازيا بموجب عقد مسجل فى ٢٨ من يونيه سنة ١٩٠٤ . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٠٧ تخارج محمد القديس مع نبوية ومحبوبة . وفى سنة ١٩٠٨ أقامت نبوية ومحبوبة الدعوى رقم ١٠٦٢ سنة ٩٠٨ كلى مصر على محمد القديس بطلب بطلان التخارج فقضى برفضها وبعقد مسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ باع محمد القديس الى محمد بك خليل ٤ أفدنة و١٢ قيراطا منها فدانان بحوض الخمسين والملاحة وكانت زنوبة ونبوية قد رفعتا دعوى القسمة رقم ١٥٩٨ سنة ٩٠٥ كلى مصر وحكم فيها باختصاص نبوية بسبعة أفدنة هى نصف القطعة رقم ١٥ الواردة فى تقرير الخبير بزمام المنوات بحوض الملاحة وتسلمتها بمحضر تسليم مؤرخ فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩١٣ وبعقد مؤرخ فى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٢٣

ومسجل فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ اشترى محمد أحمد الجنيدى المطعون عليه الأول ٧ أفدنة من نبوية ، و١٢ قيراطا من محبوبة واشترى بعقد مسجل فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ ١٦ قيراطا و١٧ سهما من نفيسة وتملك ١٧ قيراطا بحكم رسو مزاد صادر لمصلحته ضد محمد القديس فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ ومسجل فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ وبموجب عقد مسجل فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ باع محمد بك خليل الى حسانين على أبو الحسن مورث الطاعنين فدانين وقيراطين و ٤ أسهم بحوض الخمسين والملاحة . وفى سنة ١٩٢١ أقام السيد أحمد الشريف عن نفسه وبصفته وليا على أولاده ورثة زنوبة الدعوى رقم ٤٦٣ سنة ١٩٢١ كلى مصر على محمد بك خليل بطلب استهلاك دين الرهن فتدخل فى الدعوى محمد أحمد الجنيدى المطعون عليه الأول خصما ثالثا منضما الى المدعى فى طلباته باعتباره مشتريا لجزء من العين المرهونة وقبلته المحكمة . وعلى أثر ذلك قام النزاع بينه وبين المدعى بشأن ملكية المقادير التى اشتراها الخصم الثالث من نفيسة ومحمد القديس والتى زعم المدعى أنه اشتراها هو الآخر من محمد القديس بعقد لم يسجل صادر فى سنة ١٩٢٥ فقضت المحكمة بالايقاف حتى يفصل فى دعوى الملكية . فأقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر على محمد بك خليل وورثته سيد سيد أحمد الشريف طالبا تثبيت ملكيته الى ٧ أفدنة و١٢ قيراطا والتسليم وشطب التسجيلات فدفع المدعى عليهم الدعوى بأن محمد القديس تخارج مع نبوية ومحبوبة وأنه بعد ذلك باع المقدار موضوع الدعوى الى مورثهم فى أول أبريل سنة ١٩٢٥ فحكمت المحكمة ابتدائيا للمطعون عليه الأول بطلباته مؤسسة حكمها على أن عقد البيع الذى استند اليه المدعى عليهم غير مسجل فهو غير ناقل للملك وأن عقد التخارج غير جدى لأسباب ذكرتها فى حكمها فاستأنف المحكوم عليهم الحكم . والمحكمة حكمت فى الاستئناف رقم ٧٣٣ سنة ٥٣ ق بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للملكية والغائه بالنسبة للتسليم وشطب التسجيلات مؤسسة حكمها على أن عقد التخارج والحكم الصادر برفض الدعوى ببطلانه لم يسجلا

فلا يكونان حجة على الغير (محمد أحمد الجنيدى المطعون عليه الأول) الذى سجل عقده فى سنة ١٩٢٣ دون أن يقوم دليل على سوء نيته وأن عدم وضع يد المطعون عليه الأول على العين سببه أن هذه الأطيان مرهونة رهنا حيازيا الى محمد بك خليل ولا يزال الرهن قائما وأن النزاع لا يشمل ال ١٤ فدن التى يدعى محمد بك خليل أنه اشتراها من الأطيان المرهونة وأن القول بأن مساحة حوض الخمسين ١٠ فدن وليست ١٤ فدن وأن من ال ١٠ فدن أطيانا لآخرين لا أثر له فضلا عن عدم تقديم أى اثبات على ملكية الآخرين وأما عن التسليم فلا محل له الا بعد الفصل فى دعوى استهلاك دين الرهن وعلى أثر ذلك عجلت دعوى الاستهلاك تلك وقضى فيها في ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ بشطب الرهن والزام ورثة المرتهن بمبلغ ٩٧ ج قيمة ما زاد على الدين من فائض الريع وكان المطعون عليه الأول قد أقام الدعوى رقم ١٢٠٢ سنة ١٩٣٩ كلى مصر وقضى فيها بتاريخ ٢٣ من يوليه سنة ١٩٣٩ بوضع الأطيان مشتراه بالعقود السابق الاشارة اليها بعد استبعاد ال ١٧ قيراطا التى رسا عليه مزادها تحت الحراسة القضائية لحين الفصل فى دعوى استهلاك دين الرهن .

وفى ١٣ و ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ أقام زكى حسنين أبو الحسن وأمين حسنين أبو الحسن الطاعنان الدعوى رقم ١٣ سنة ١٩٤٥ كلى الجيزة على الشيخ محمد أحمد الجنيدى المطعون عليه الأول ووزارة المالية وطلبا الحكم بتثبيت ملكيتهما الى ٤ س و ٢ ط و٢ ف الموضحة بالعريضة واعادة التكليف اليهما فحكمت محكمة الجيزة الابتدائية فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ برفض الدعوى مؤسسة حكمها على أنه لا نزاع بين الطرفين على أن القدر موضوع الدعوى يدخل فى الأطيان موضوع عقد المطعون عليه الأول وعلى أن محمد بك خليل البائع لمورث الطاعنين اختصم فى الدعوى رقم ٤٦٣ سنة ١٩٢١ كلى مصر باعتباره دائنا مرتهنا وأن وضع يده على ما يملكه المطعون عليه الأول انما كان بهذه الصفة وقد قضى نهائيا فى مواجهته فى الدعوى .

رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر بملكية المطعون عليه الأول الى ١٢ ط و٧ ف يدخل فيها ٤ س و٢ ط و٢ ف موضوع هذه الدعوى كما قضى فى مواجهة ورثته بشطب ماله من تسجيلات مع الزامهم بما زاد على الدين من فائض الريع وهو مبلغ ٩٧ ج بالحكم الصادر فى القضية رقم ٤٦٣ سنة ١٩٢١ كلى مصر — ولما كان مورث الطاعنين انما يستند الى عقد تمليك صادر له من محمد بك خليل وقد قضى بأنه لا يملك ما باعه اليه فلا يمكن أن يكون للمشترى حقوق أكثر من حقوق البائع لأنه خليفته وأنه عن الادعاء بالتملك بوضع اليد المدة الطويلة فان محمد بك خليل كان يضع اليد بصفته دائنا مرتهنا فليس للمشترى أن يستفيد من وضع يده الا بالصفة التى كان بها وفى المدة التالية كان النزاع محتدما بين الطرفين وكان المطعون عليه الأول يوقع حجوزا ضد الطاعنين فكانا يرفعان دعاوى الاسترداد وذلك فى مجموعة يدل على عدم الهدوء فى وضع اليد وعلى انتفاء الاركان التى يتطلبها وضع اليد المكسب للملك • استأنف الطاعنان هذا الحكم ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه بتأييده لأسبابه مضيفة اليها أن العقد المسجل فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ الذى يستند اليه الطاعنان والصادر لمورثهما من محمد بك خليل ذكر فيه أن هذا الأخير تملك عن طريق التكليف ووضعه اليد المدة الطويلة ولم يشر فيه الى عقد سنة ١٩٠٨ • وأن المطعون عليه الأول وفرج عوده سرحان أجرا لآخر تسعة أفدنة ونفذ المستأجر العقد بالتسليم فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣١ ومع أن هذا التاريخ لا حق لعقد شراء مورث الطاعنين فانه لم ينازع فى التسليم باعتباره مالكا ونازع محمد بك خليل فى ذلك بالدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ مدنى الجيزة التى طلب فيها الغاء محضر التسليم استنادا الى عقد الرهن الحيازى لا الى عقد البيع الصادر له سنة ١٩٠٨ وذلك يدل على أن الدائن المرتهن كان يضع اليد دون غيره بصفته المذكورة • وأن محمد بك خليل رفع الدعوى رقم ٧٨٥ سنة ١٩٢٧ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لتعرضهم له فى أربعة أفدنة ضمن السبعة محل النزاع وطلب

منع التعرض استنادا الى أنه يضع اليد عليها بموجب عقد الرهن الحيازى وقضى له بطلباته ولم يستند الى عقد البيع سالف الذكر فقرر الطاعنان الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه عارة قصور فى التسبيب لما أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ذلك أولا أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أهمل بحث عقدى التمليك اللذين استند اليهما الطاعنان فى اثبات ملكيتهما للقدر موضوع النزاع وهما العقد المسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ الصادر من محمد القديس الى محمد بك خليل والعقد المسجل فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ الصادر من محمد بك خليل الى حسانين على أبو الحسن مورثهما . ولم تعن محكمة الاستئناف ببحث هذين العقدين رغم تمسك الطاعنين بهما أمامها سواء فى صحيفة الاستئناف أم فى المذكرة المقدمة منهما اليها و (ثانيا) أنه اعتبر الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر واستئنافه رقم ٧٣٣ سنة ٥٣ ق حجة على الطاعنين على اعتبار أنه صدر فى مواجهة محمد بك خليل البائع لمورثهما مع ان المشترى لا يعتبر خلفا خاصا للبائع فى أى نزاع يحصل بعد البيع بشأن العقار المبيع ، ومع أن محمد بك خليل لم يختصم فى تلك الدعوى بوصفه مالكا بل كان اختصامه فيها بوصفه مرتهنا رهنا حيازياً . ولم تكن الأطيان موضوع النزاع محل بحث فى الدعوى المذكورة ولم يرد بالحكم الصادر فيها أن محمد بك خليل لا يملك ما باعه لمورثهما على خلاف ما قرره الحكم المطعون فيه و (ثالثا) اعتبر الحكم أن وضع اليد المكسب بالمدة الطويلة لم يتوافر للطاعنين استنادا الى أن البائع لهما كان يضع اليد بوصفه دائنا مرتهنا لا مالكا والى أن وضع يدهما لم يكن هادئا بسبب الحجوز التى كان يوقعها المطعون عليه الأول وآخرون على زراعة الطاعنين رغم ما هو ثابت من الأحكام الصادرة بشأن استرداد الحاصلات المحجوز عليها من أنها ملك للطاعنين وأن الحجوز كيدية وقد كانت هذه الأحكام تحت

نظر محكمة الموضوع و (رابعا) أهدر الحكم المطعون فيه قيمة العقد المسجل في ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ الصادر من محمد القديس الى محمد بك خليل بحجة أن العقد المسجل في ١٩٣١/١١/٩ الصادر من محمد بك خليل الى مورث الطاعنين لم ترد فيه اشارة الى أن البائع تملك بموجب العقد المسجل سالف الذكر الصادر له من محمد القديس بل ورد به أنه تملك القدر المبيع عن طريق التكليف وبوضع اليد المدة الطويلة في حين أن ذلك لا يؤدي الى اهدار العقد الصادر سنة ١٩٠٨ سواء نص في عقد سنة ١٩٣٩ على أن البائع تملك بعقد مسجل أم بوضع اليد فكلا السببين صحيح وهما من أسباب كسب الملك و (خامسا) استند الحكم الى أن الطاعنين لم ينازعا في محضر التسليم المؤرخ في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٣١ الذي تسلم بموجبه الارض المتنازع عليها شخص استأجرها مع أرض أخرى بموجب عقد ايجار صادر له ممن يدعى محمد فرج سرحان . وأن محمد بك خليل عند رفعه الدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ بطلب الغاء محضر التسليم استند فقط الى عقد الرهن الحيازي دون عقد سنة ١٩٠٨ واتخذ الحكم من ذلك دليلا على أن الأرض كانت في وضع يد محمد بك خليل بصفته دائنا مرتهنا لا مالكا وليست في وضع يد الطاعنين . في حين أن القدر المتنازع عليه لم يدخل في الأطيان التي شملها محضر التسليم بل كان في وضع يد الطاعنين . كما ثبت من الاحكام الصادرة في القضايا رقم ٢٢٧٥ سنة ١٩٣٢ مدني الجيزة ، ٢٧٠٠ سنة ١٩٣٣ مدني الجيزة ، ٩٠١ سنة ١٩٤٢ ، ٢٠٨٩ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر ، ٩٠٢ سنة ١٩٤٢ وكلها صدرت لمصلحة الطاعنين وتقطع في أنهما هما واضعا اليد على الأطيان محل النزاع ولذلك اقتصر محمد بك خليل في دعواه على الاستناد الى عقد الرهن لانه كان مرتهنا رهنا حيازيا لما عدا القدر المتنازع عليه و (سادسا) استند الحكم الى أن محمد بك خليل رفع الدعوى رقم ٧٨٥

سنة ۱۹۲۷ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لمنازعتهم له فى أربعة أفدنة وطلب منع تعرضهم استنادا الى عقد الرهن الحيازى لا الى عقد سنة ۱۹۰۸ • فى حين أنه يبين من الاطلاع على صحيفة تلك الدعوى أن محمد بك خليل لم يستند الى عقد الرهن بل استند الى أنه المالك لهذه الأطيان والواضع اليد عليها • وفى ذلك خطأ فى الاسناد يعيب الحكم •

ومن حيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أولا انه لم يتحدث عن العقدين اللذين تمسك بهما الطاعنان وهما العقدان المسجلان فى ۸ من أغسطس سنة ۱۹۰۸ ، ۹ من نوفمبر سنة ۱۹۳۱ الا فى خصوص ما ورد فى العقد الثانى من أن محمد بك خليل تملك بالتكليف وبوضع اليد المدة الطويلة دون اشارة الى انه تملك بموجب العقد الأول أيضا واتخذ من ذلك قرينة على أن العقد الأول لم ينقل الملكية الى محمد بك خليل مع أن ذلك لا يؤدى الى اهدار العقد المذكور • وفى هذا قصور يعيب الحكم و (ثانيا) انه اعتبر الحكم الصادر فى الدعوى رقم ۳۳٥ سنة ۱۹۳٤ كلى مصر وفى استئنافه رقم ۷۳۳ سنة ٥۳ ق حجة على الطاعنين باعتبارهما خلفا خاصا لمحمد بك خليل البائع لمورثهما فيما قضى به من اعتبار محمد بك خليل غير مالك مع أن البائع لا يمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع ولا يعتبر الحكم الصادر ضده حجة على المشترى فى هذه الحالة و (ثالثا) اعتبر الحكم أن وضع يد محمد بك خليل على العين من سنة ۱۹۰۸ الى سنة ۱۹۳۱ غير مملك لأنه انما كان يضع اليد بوصفه دائنا مرتهنا مع أن الثابت من مطالعة الحكم الصادر فى القضية رقم ۳۳٥ سنة ۱۹۳٤ كلى مصر واستئنافه رقم ۷۳۳ سنة ٥۳ ق المقدمة صورته الرسمية أن الأطيان التى كان يدعى محمد خليل ملكيتها لم تكن موضوع النزاع فى تلك الدعوى ومن ثم يكون تقرير الحكم أنه

كان يضع اليد على الأرض موضوع النزاع بوصفه دائنا مرتهنا لا سند له في الاوراق و (رابعا) اتخذ الحكم من النزاع الذى حصل بين المستأجر من محمد فرج سرحان وبين محمد بك خليل فى الدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ السابق الاشارة اليها ومن سكوت الطاعنين عن الاعتراض على محضر التسليم الذى تسلم بموجبه المستأجر الأرض دليلا على أن محمد بك خليل هو الذى كان يضع اليد على الأرض المذكورة بوصفه دائنا مرتهنا لا مالكا مع أن الثابت من الصور الرسمية للأحكام الصادرة فى القضايا رقم ٢٢٧٥سنة١٩٣٢ مدنى الجيزة ، ٢٧٠٠ سنة ١٩٣٣ مدنى الجيزة ، ٢٠٨٩ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر ، ٩٠١ سنة ١٩٤٢ مدنى الجيزة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع أنه حكم بأحقية الطاعنين فى الزراعة والغاء الحجوز الموقعة عليها مما يفيد أنهما واضعا اليد على الأرض محل النزاع و (خامسا) استند الحكم الى أن محمد بك خليل أقام الدعوى رقم ٧٨٥ سنة ١٩٢٧ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لمنازعتهم له فى أربعة أفدنه وطلب منع تعرصهم بناء على عقد الرهن الحيازى لا على العقد الصادر نه سنة ١٩٠٨ مع أن الثابت من الاطلاع على الصورة الرسمية لصحيفة تلك الدعوى أنه استند فيها صراحة الى ملكيته للأرض ووضع يده عليها بصفته مالكا من عشرين سنة •

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون وشابه القصور فى التسبيب والخطأ فى الاسناد مما يستوجب نقضه •

(٩٩)

القضية رقم ٤٩ سنة ١٩ ق :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك ، عبد الحميد وشاحى بك ، سليمان ثابت بك ، محمد نجيب أحمد بك — المستشارين .

---

١ — إثبات . وصية . نية الايصاء . اعتداد المحكمة ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها فى استخلاص هذه النية على تصرفات أخرى للوصى . لاتثريب عليها .

٢ — فوائد . وصية ، سندات صادرة الى المطعون عليها الأولى من مورثها ومنصوص فيها على فوائد ٨ ، ٩٪ من تاريخ الاستحقاق ومحولة منها الى الطاعن ، حكم باعتبار المبالغ الواردة فى هذه السندات هى فى حقيقتها وصية أقر بها المطعون عليهم الأربعة الأولون وهم أولاد المورث وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث ــ قضاؤه بالزام المطعون عليهم سالفى الذكر بالفوائد وفقا للمادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم — بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى ، على غير أساس .

(المادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم —)

٣ — نقض . طعن . سبب جديد . حكم . قضاؤه بالزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة الى أولاهم من مورثهم والمحولة منها الى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها وصية وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم . قضاؤه برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث اخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف . عدم تحدى الطاعن لدى محكمة الموضـــوع بأن إقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ماورثوه من هذا الوارث . إثارة هذا الوجه لأول مرة . أمام محكمة النقض . لاتجوز .

---

١ ــ لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى استخلصت ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها نية الايصاء فى السندات الصادرة الى المطعون عليها الأولى من مورثها (زوجها) من تصرفات أخرى له .

٢ ـ متى كانت المحكمة قد اعتبرت أن المبالغ الواردة فى السندات الصادرة الى المطعون عليها الأولى من مورثها والمحولة منها الى الطاعن هى فى حقيقتها مال موصى به أقر به المطعون عليهم الأربعة الاولون (أولاد المورث) وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث • فانها تكون على صواب فى حكمها على أولاد المورث بالفوائد وفقا للمادة ١٢٤ من القانون المدنى ـ القديم ـ بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى ومن ثم فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى من سريان الفوائد بواقع ٨ و ٩ ٪ سنويا من تاريخ استحقاقها • هذا الطعن يكون على غير أساس •

٣ ـ اذا كان الحكم قد قضى بالزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة الى أولاهم من مورثهم والمحولة منها الى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها مال موصى به وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم كما قضى برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف وكان الطاعن لم يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضـوع بأن اقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه من هذا الوارث فان اثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض لا تجوز •

الوقائع

فى يوم ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الوطنية الصادر فى ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٧٣٤ سنة ٦١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات

ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة•••الخ •

المحكمة

•••ومن حيث ان وقائع الدعوى كما تبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى هذا الطعن تخلص فى أن الطاعن أقامها فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤١ على ورثة المرحوم الدكتور نصيف منقريوس وهم زوجته المطعون عليها الأولى وأولاده المطعون عليهم الثانى والثالثة والرابعة وابنة اميل نصيف منقريوس (وقد توفى أثناء نظر الاستئناف عن المطعون عليهم الأربعة الأولين والدته وأخوته وعن زوجته المطعون عليها الأخيرة) وطلب الحكم بالزامهم بأن يدفعوا اليه من تركة مورثهم مبلغ ٢٧٩٦ جنيها و١٨٣ مليما منه ١٥٣١ جنيها و٦٥٠ مليما بموجب ثلاثة سندات اذنية صادرة من المورث الى المطعون عليها الأولى و٨٧٠ جنيها و٥٣٣ مليما بموجب اقرار صادر من المورث وأوراق أخرى تتضمن قيام المطعون عليها الأولى بدفع هذا المبلغ وفاء لدين كان على المورث لأخيه تجيب منقريوس والباقى وقدره ٣٩٤ جنيها و٤٠٠ مليم فوائد المبالغ الواردة فى المستندات المذكورة ومجموعها ٢٤٠٢ جنيها و١٨٣ مليما من تواريخ استحقاقها حتى تاريخ رفع الدعوى مع فوائد المبلغ المطالب به بواقع ثمانية فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء والمصروفات ، وارتكن الطاعن الى المستندات المشار اليها والى عقد حوالة صادر اليه من أخته المطعون عليها الأولى فى ٣ من فبراير

سنة ١٩٤١ عن جميع المبلغ المطالب به ، فدفع اميل منقريوس الدعوى بدفوع منها أن المستندات سالفة الذكر هى فى حقيقتها وصية لزوجة المورث قصد بها حرمانه من تركته ، وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى بناء على أسباب تقوم فى جوهرها على أن المستندات المذكورة تستر وصية وانه لما كان أحد الورثة (اميل) لم يجزها فتكون غير نافذة ، استأنف الطاعن هذا الحكم فقضت محكمة استئناف القاهرة فى ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بالغائه والزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بأن يدفعوا الى الطاعن من تركة مورثهم مبلغ ١٧٠١ جنيها و٥٤٦ مليما وفوائده بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء والزام المطعون عليها الأولى من مالها الخاص بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة للطاعن والمطعون عليها الأخيرة ، وذلك بناء على ما قالته من أنها تقر محكمة الدرجة الأولى فيما ذهبت اليه للأسباب التى اعتمدت عليها من أن المستندات التى بنى عليها الطاعن دعواه تستر وصية وعلى أنه لما كان المطعون عليهم الأربعة الأولون قد أقروا هذه الوصية فانه يتعين الحكم عليهم بما يخصهم فيها من تركة مورثهم وهو المبلغ الذى قضت به .

ومن حيث ان الطعن بنى على أربعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان . ذلك أن الطاعن استند فى دعواه الى عقد الحوالة الصادر اليه من المطعون عليها الأولى فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤١ والى نوعين من المستندات النوع الأول يشمل ثلاثة سندات اذنية تتضمن مديونية مورث المطعون عليهم المرحوم الدكتور نصيف منقريوس الى المحيلة بثلاثة مبالغ مجموعها ١٥٣١ جنيها و٦٥٠ مليما والنوع الآخر يشمل أوراقا تفيد قيام المحيلة بدفع مبالغ مجموعها ٨٧٠ جنيها و٥٣٣ مليما وفاء لدين كان محكوما به على المورث لأخيه نجيب منقريوس ، ومع أنه يبين من هذه المستندات أن الدعوى مكونة من شقين مختلفين أولهما سببه التزام مباشر من المورث للمحيلة بدفع الديون التى اقترضها منها مع فوائدها المتفق عليها من تواريخ

استحقاقها وثانيهما أساسه قيام المحيلة بوفاء الدين الذى كان على المورث لأخيه من مالها الخاص ، فان المحكمة خلطت بين هذين الشقين واعتبرت أن جميع المستندات المشار اليها تستر وصية ، وذلك دون أن ترد بأسباب خاصة على الأوراق المثبتة لحصول وفاء الدين من مال المحيلة مع أن الوصية تستلزم التبرع بالموصى به بحيث اذا قام الدليل على أن المبلغ المطلوب الحكم به كان فى ذمة المورث وأن من أوفى الدين الى دائنه يطالب بقيمة ما دفعه عنه فانه يكون من المتعين على المحكمة أن تفرق بين شق الدعوى الخاص بوفاء هذا الدين وبين الشق الآخر الخاص بالمديونية المباشرة أو على الأقل أن تعنى ببحث الأوراق المثبتة لحصول الوفاء بالدين ، وهو ما أغفلته فجاء حكمها متخاذلا من ناحية وقاصرا من ناحية أخرى •

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى • هو أن الحكم المطعون فيه معدوم السبب ومشوب بالقصور • ذلك أنه يبين من أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها أن المحكمة اذ ذهبت الى اعتبار أن السندات المطالب بمبالغها تستر وصية ، استخلصت نية التبرع من تصرفات المورث الأخرى ، كما اعتمدت على أن المورث مات عن تركة تنم عن ثرائه وانه لم يكن فى حاجة الى الاستدانة وانه لا دليل على أن زوجته كانت حالتها المالية تسمح بأقراضه مع أنه لو صح جدلا أن هناك تصرفات أخرى للمورث تدل على نية الايصاء فيها فان هذا لا يستتبع عدم صحة مستندات مديونيته للمطعون عليها الأولى ولا يصلح دليلا على قصد التبرع فيها اذ يجب أن يكون هذا الدليل مستمدا منها ومنصبا عليها بالذات ، كما أن الطاعن قدم الى محكمة الاستئناف لأول مرة أوراقا تفيد أن المورث كان فى حالة عوز مستمر فى المدة من سنة ١٩٣٥ الى سنة ١٩٤١ وأن زوجته المحيلة اضطرت لكى تمده بالمال الى رهن مصوغاتها والاستدانة على عقد تأمين حياتها وسحب مبالغ من أموالها المودعة صندوق التوفير خصوصا بعد أن قام النزاع بينه وبين أخيه ذلك النزاع الذى انتهى أمره بشكواه الى البوليس ورفع دعاوى عليه واتخاذ اجراءات نزع ملكية ضده وبذلك يكون الطاعن قد قدم ما يثبت وجود السبب الذى حمل

المورث على الاستدانة من زوجته كما حداها على أن تقوم بوفاء ديونه من مالها الخاص ، وهذا مما يدل على فساد السبب الذى اعتمدت عليه محكمة الدرجة الأولى فى قضائها وينفى ما قررته من ان المستندات التى بنى عليها الطاعن دعواه كانت نتيجة تبرع قصد به المورث ايثار زوجته دون بقية الورثة بكل أو بعض ماله ، ولكن محكمة الاستئناف لم تعن بتحقيق ذلك كله ولا بالرد عليه •

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أقرت فيه محكمة الدرجة الأولى على ما ذهبت اليه من اعتبار المستندات المطالب بمبالغها تخفى وصية وذلك للأسباب الواردة بالحكم الابتدائى ، وحاصلها أن المورث ترك ثروة قدرت فى محضر حصر تركته بأربعة عشر ألفا من الجنيهات تتكون من أربعة وثلاثين فدانا ومنزل وحديقة وثمن أرض نزعت ملكيتها للمنفعة العامة ، فى حين أنه لم يثبت أن لزوجته المطعون عليها الأولى ثروة خاصة أكثر من استحقاق فى وقف ايراده خمسة جنيهات شهريا وقدر يسير ورثته أخيرا عن والدتها ، وأنه يبين من تصرفات المورث أنه فى سنة ١٩٣٥ أوصى لزوجته بالمنزل وجميع المنقولات الموجودة فيه كما أوصت هى له بكل ما تملك من عقار ومنقول دون أن يكون هنـاك دليل على تملكهـا لشىء من ذلك ثم ألغيت هذه الوصية فى ٥ من فبراير سنة ١٩٣٧ ، وفى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٣٧ حررت وصية أخرى أوصى فيها كل من الزوجين لمن يموت منهما بعد الآخر بثلاثة أرباع ما يترك من عقار أو منقول وكان سبب هذه الوصية اصرار ابنهما الأكبر اميل على التزوج من فتاة يونانية بغير رضائهما ورغم تهديدهما اياه بحرمانه من أملاكهما ، وفى ٢١ من يوليه سنة ١٩٣٨ ، قيدت الزوجة رهنا على المنزل مقابل ٢٢٦٠ ج ثم رهنا آخر على الحديقة فى ٦ من يناير سنة ١٩٣٩ مقابل ١١٨٠ ج ، كما باع المورث فى ٦ من أبريل سنة ١٩٤٠ جميع منقولاته المنزلية الى زوجته ومنقولات عيادته الى ابنه ادمون ، وأخيرا حرر الى زوجته المستندات المرفوعة بها الدعوى ومجموع مبالغها ٢٠٤٢ ج ، وانه يؤخذ من هذه التصرفات والظروف التى صدرت فيها

ومقارنتها بثروة المورث أنها تكاد تكون من ناحيته خروجا تاما عن أكثر ما يملك وأنها فيما عدا منقولات العيادة صدرت لمصلحة زوجته فى وقت خرج فيه ابنهما الأكبر عن طاعتهما رغم تهديدهما اياه بحرمانه من مالهما وأن الفكرة الظاهرة فيها هى ايثار الزوجة بماله بعد وفاته لا أن يجرد نفسه منه حال حياته وأن نية الايصاء هى التى كانت تسود ذهنه وتفكيره من أول الأمر من سنة ١٩٣٥ فى وصيته الأولى يوم أن بدأ مرضه ثم عاودته عندما أغضبه ابنه اميل فى سنة ١٩٣٧ فأوضحها فى وصيته الثانية ولكنه خشى أن تكون هذه الوصية المكشوفة محل طعن بعد وفاته فعمد الى سترها فى صور مختلفة من العقود والتصرفات التى تستغرق كل ماله أو معظمه . وأن المستندات المرفوعة بها الدعوى ليست الا حلقة فى سلسلة هذه التصرفات كما ان تحريرها لمصلحة زوجته لم يكن الا تكملة لما منحه اياها ، ذلك أنه لم يكن مدينا ولا فى حاجة الى المبالغ الواردة فيها اذ تدل الشهادات العقارية على أن أملاكه لم تكن مثقلة بالرهون كما أن الطاعن والمطعون عليها الأولى لم يقدما ما يثبت أنه كان مدينا للغير خلا دين أخيه نجيب منقربوس وهو دين واحد لم يبلغ الا جزءا يسيرا من هذه المبالغ التى جاد بها على زوجته وظاهر الأمور يدل على أن موارده كانت تكفى للوفاء به دون أن يكون فى حاجة الى الاقتراض من زوجته التى لم تكن ثروتها تسمح باقراضه : وانه لذلك كله تكون المستندات المرفوعة بها الدعوى لم يقصد بها غير الوصية .

ومن حيث انه لما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة من اعتبار المستندات التى ارتكن اليها الطاعن فى دعواه بمثابة وصية سواء منها السندات الاذنية الصادرة من المورث الى المطعون عليها الأولى أو الأوراق الأخرى الخاصة بوفاء الدين الذى كان عليه لأخيه . وكانت هذه الأسباب تتضمن بذاتها الرد الكافى على الأدلة التى يقول الطاعن أن المحكمة لم تعن ببحثها ، وكان لا عيب على المحكمة اذ هى استخلصت ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها . نية الايصاء من تصرفات المورث الأخرى . وكانت التفرقة التى يثيرها الطاعن بين شقى الدعوى

غير منتجة بعد أن كيفت المحكمة مستنداته بأنها جميعا تخفى وصية ـ لما كان ذلك كذلك يكون السببان الأولان مرفوضين •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون • ذلك أن المحكمة قضت بفوائد المبلغ الذى رأت الحكم به بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية فقط • مع أنه يبين من مستندات المبالغ المطالب بها أنه اتفق فيها على سريان الفوائد عليها من تواريخ استحقاقها بواقع ثمانية فى المائة سنويا بالنسبة الى بعضها وتسعة فى المائة سنويا بالنسبة الى بعضها الآخر ولذلك لم يقتصر الطاعن على المطالبة بأصل هذه المبالغ بل أضاف اليها فوائدها لغاية تاريخ رفع الدعوى فصار مجموع المطالب به ٢٧٩٦ جنيها و١٨٣ مليما كما طلب الحكم بفوائد هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء ، وبذلك تكون المحكمة قد أهدرت قانون المتعاقدين •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه لما كانت المحكمة قد اعتبرت أن المبالغ الواردة فى مستندات الطاعن هى فى حقيقتها مال موصى به وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث كانت على صواب فى حكمها بالفوائد وفقا للمادة ١٢٤ من القانون المدنى (القديم) بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى •

ومن حيث ان السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض ـ ذلك أن المحكمة بينما قضت للطاعن بحصة المطعون عليهم الأربعة الأولين فى المبالغ المطالب بها لعدم منازعتهم فيها اذ بها قد رفضت دعواه بالنسبة الى الباقى على أساس أنه حصة الوارث المنازع اميل منقريوس ـ مع أن هذا الوارث قد توفى وخص المطعون عليهم الأربعة الأولين بصفتهم وارثين له ثلاثة أرباع حصته المذكورة وكان مقتضى عدم منازعتهم له فى المبالغ المطالب بها من مبدأ الأمر أن تقضى المحكمة أيضا للطاعن بما خصهم فى حصته والا تستبعد منها غير حصة زوجته المطعون عليها الأخيرة التى أصرت على المنازعة •

ومن حيث انه لما كان يبين من الحكم أن المحكمة اعتمدت فيما قضت به من الزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بأن يدفعوا الى الطاعن مبلغ ٥٤٦ م ١٧٠١ ج على أنهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم فى المبالغ المطالب بها مستبعدة حصة اميل منقريوس الذى لم يقر هذه الوصية • وكان الطاعن لم يقدم الى هذه المحكمة ما يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأن اقرار المطعون عليهم المذكورين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه ممن نازعه فيها ونجح فى اثبات أن مستندات الطاعن تخفى وصية لوارث مما يجعل هذا النعى وجها جديدا لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض • لما كان ذلك يكون هذا السبب غير مقبول •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه •

---

(١٠٠)

القضية رقم ٥٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة: عبد المعطى خيال بك ، عبد الحميد وشاحى بك ، ومحمد نجيب أحمد بك ، ومصطفى فاضل بك — المستشارين .

محكمة الموضوع . شفعة تمسك . الشفعاء بأنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة . تفنيد المحكمة هذا الدفاع وتحصيلها أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها الا بعد فوات الأجل المحدد قانونا وترتيبها على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة . ذلك لا يعتبر منها تكييفا للدعوى مخالفا للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استنادا الى أن المحكمة جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها . غير صحيح .

متى كانت المحكمة بعد أن حصلت دفاع الطاعنين — الشفعاء — ومؤداه أنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة فندت هذا الوجه من الدفاع بالأدلة السائغة التى أوردتها فان هذا منها لا يعتبر تكييفا للدعوى مخالفا للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية وهى اذ حصلت من عناصر الدعوى أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها الا بعد فوات الأجل المحدد قانونا ورتبت على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة فانها بذلك لا تكون قد خالفت القانون أو جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها .

الوقائع

فى يوم ٢١ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٩٢ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٣ من أبريل و ٢ و ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم • وفى ٢٣ منه أودع المطعون عليهما الأول والثانية مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ولم تقدم المطعون عليها الثالثة دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى ـ كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى على المطعون عليهم طالبين القضاء لهم بأحقيتهم فى أخذ العقار المبيع من المطعون عليها الثالثة الى المطعون عليهما الأولين بالشفعة ـ فدفعها المطعون عليهما الأولان (المشتريان) بسقوط حق الطاعنين فى الشفعة فيه لأنهم لم يبدوا رغبتهم فى الأخذ بها فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ علمهم بالبيع وقالا أنهما اشتريا المنزل المشفوع فيه بعقد موقع عليه فى أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ وقد صدر البيع أصلا من المالكة لمن يدعى جمعه سيد عضيم بعقد ابتدائى فى أوائل

سبتمبر سنة ١٩٤٧ وهذا باعه للمشفوع منهما (المطعون عليهما الأولين) في ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وتم الاتفاق على أن تصدر البائعة الأصلية البيع للمطعون عليهما الأولين مباشرة — وأن الطاعنين قد علموا بتلك البيوع المتعاقبة وقت حصولها — علما تاما كافيا ولم يطلبوا استعمال حق الشفعة الا في أوائل سنة ١٩٤٨ — وقد قضت محكمة أول درجة تمهيديا في ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٨ — باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهما الأولان بجميع الطرق القانونية بما فيها البينة ما ذهبا اليه من علم الطاعنين بالبيع الصادر من المطعون عليها الثالثة لجمعه السيد عضيم ثم البيع الصادر من هذا الأخير لهما وأخيرا بصدور العقد مباشرة من المطعون عليها الثالثة اليهما كل ذلك وقت حصوله علما تاما كافيا وبكافة شروطه على أن يكون للطاعنين النفي بالطرق عينها — وبعد أن سمعت المحكمة أقوال الشهود قضت برفض دعوى الطاعنين فاستأنفوا حكمها فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليه من أسباب فقرر الطاعنون فيه طعنهم الحالي •

ومن حيث ان السبب الأول يتحصل في أن الحكم اذ قضى بسقوط حق الطاعنين في أخذ العقار المبيع من المطعون عليها الثالثة الى المطعون عليهما الأولين بالشفعة • تأسيسا على أنهم لم يظهروا رغبتهم فيها الا بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة ١٩ فقرة ثانية من قانون الشفعة (القديم) من وقت علمهم بالبيع • مع أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن علمهم بالبيع — كان علما ناقصا — لم يشمل من البيانات الا واقعة البيع ومقدار الثمن وأنهم كانوا يجهلون الى الوقت الذي أظهروا فيه رغبتهم في الشفعة مقدار مساحة المنزل المشفوع فيه وعنوان البائعة•وبينوا لمحكمة الاستئناف ما لهذين البيانين من أهمية على أساس أن الصفقة مقدرة على اعتبار ثمن المتر الواحد فلا يستطيعون ابداء رغبتهم فيها الا بعد معرفة مساحة المنزل المبيع وعلى أساس أنهم يجهلون عنوان البائعة فما كانوا يستطيعون اعلانها في المدة القصيرة التي حددتها المادة ١٩ من قانون الشفعة (القديم) واذ قرر الحكم أن علم الطاعنين كان شاملا لكل البيانات المشار اليها • استنادا الى قرينة الجوار

بوحدها مع أنها ليست ذات مدلول خاص • ورتب على ذلك قضائه بسقوط حق الطاعنين ـ اذ قرر الحكم ذلك ـ يكون قد شابه قصور يبطله •

ومن حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص « وحيث ان المحكمة تستخلص من أقوال الشهود اثباتا ونفيا انه لا شك والمدعون (الطاعنون) لأحدهم محل قريب من المنزل المشفوع فيه لابد وأن يكونوا قد علموا بالبيع الصادر لجمعة سيد عضيم وبالبيع الثاني للمدعى عليهما (المطعون عليهما الأولين) في حينه بدليل وساطة أحدهم لدى المدعى عليه الأول • (المطعون عليه الأول) للعدول عن هدم المنزل لقرابته بأحد المقيمين فيه وهو دانيال ابراهيم وكان علمهم بهذه البيوع كافيا وتدل هذه الأقوال على أن علم المدعين بالصفقة المشفوع فيها كان فى خلال شهر أكتوبر سنة ١٩٤٧ فى حين أنهم لم يبدوا رغبتهم فى الشفعة الا فى ١٧ و١٩ يناير سنة ١٩٤٨ أى بعد انقضاء نحو ثلاثة أشهر من تاريخ هذا العلم » وقد أضاف الحكم المطعون فيه الى ما تقدم • « وحيث انه يؤخذ من دفاع المستأنفين (الطاعنين) أن واقعة البيع قصد اخفاؤها عنهم حتى لا يمارسوا حق الشفعة مع أن الثابت من الأوراق والتحقيق هو عكس ذلك اذ أن البائعة أشهرت بيع المنزل بطريق الاعلان عنه فى صحيفة الأهرام بتاريخ ١١ من أبريل سنة ١٩٤٧ وكان من الميسور أن يتقدم الشفعاء وهم يملكون المنزل المجاور للشراء من المالكة مباشرة اذا كانت لهم رغبة فى ذلك خصوصا وأن أحدهم وهو المستأنف الثالث (الطاعن الثالث) صاحب دكانين بميدان السيدة واقعين فى بناء المنزل المشفوع به المجاور للمنزل المراد أخذه بالشفعة وبحكم ادارته لهذين الدكانين وتردد السكان عليه لايمكن أن يجهل أمر اعلان بيع المنزل المجاور له • يضاف الى ذلك ما ثبت من التحقيق من تعليق لافتة مدة من الزمن على واجهة المنزل المطلة على الميدان لعرضه للبيع هذا فيما يختص بالبائعة • أما بالنسبة للمشتريين فقد اتخذا من الاجراءات ما يكفل اشهار شرائهما فقد قدما شهادتين رسميتين من مصلحة البريد تفيد أنه عقب شرائهما للمنزل أرسلا بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٧ خطابات

موصى عليها الى سكان المنزل المشفوع وهم عديدون بالتنبيه عليهم بالاخلاء لرغبتهما أى المشترين فى هدم المنزل واعادة بنائه وأحد هذه الخطابات أرسل الى دانيال أحد السكان الذى قيل عنـه بأنه قريب المستأنفين (الطاعنين) فلا يعقل أن تتخذ جميع هذه الاجراءات ضد السكان ولا يدرى بها المستأنف الثالث (الطـاعن الثالث) صاحب الدكانين المجاورين للمنزل المشـفوع وأخ المستأنفين الأول والثانى (الطاعنين الأول والثانى) ولذلك ترى المحكمة أن واقعة الاعلان فى صحيفة الأهرام وتعليق لافتة للبيع وارسال خطابات موصى عليها من المشترين للسكان كل هذه المسائل تؤيد شهادة الشهود عن علم المستأنفين (الطاعنين) فى شهر أكتوبر سنة ١٩٤٧ بالبيع الى سيد على نصار — ثم قال « وحيث ان ما ذكر أخيرا على لسان المستأنفين (الطاعنين) من أن بينة المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) لا تثبت علمهم بمساحة المنزل المشفوع ولا باسم البائع والمشترى وعنوانهما هذا القول مردود أيضا بما قرروه أولا بأن هذه البينة تفيد علمهم بواقعة البيع ومقدار الثمن وقد ثبت من أقوال الشهود أن سيد على نصار المشترى ذكر أمام المستأنف الأول (الطاعن الأول) أنه اشترى المنزل بمبلغ ٢٣٠٠ جنيه ولا يقبل من المستأنفين (الطاعنين) وهم جيران المنزل المشفوع من زمن بعيد قولهم بأنهـم يجهلون اسم المـالك ومساحته اذ أن معرفة ذلك كان ميسورا لهم اذا أرادوا وكانوا حقيقة يجهلونه بعد أن عرفوا اسم المشترى والثمن الذى دفعه وقد عرفوا هذه البيانات فعلا وذكروها فى انذار الشفعة ومما يدل أيضا على ضعف حجتهم ادعاؤهم بأنهم يجهلون عنوان المشترين مع أن أحد المشترين صاحب مخازن فراشة بميدان السيدة زينب الذى يقع فيه حانوت المستأنف الثالث (الطاعن الثالث) — ولمـا كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه لم يعتمد فى القول بثبوت علم الطاعنين بكافة البيانات المشار اليها فى سبب الطعن على قرينة الجوار فحسب بل أقام قضائه على ما استخلصته المحكمة من أقوال شهود طرفى الخصومة وما استقته من الأدلة والقرائن التى ساقتها — والتى من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه حكمها — لمـا كان ذلك — كان ما ينعاه عليه الطاعنون من قصور فى الاستدلال لا مبرر له •

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم اذ كيف دفاع طرفى الخصومة تكييفا مخالفا للتكييف الذي تمسك به الطرفان فقد خالف القانون ـ ذلك ـ ان الحكم الابتدائى اعتبر أن العلم بواقعة البيع والثمن كاف للحكم بسقوط حق الطاعنين فى الشفعة وقد جاراه المطعون عليهما الأولان على هذا النظر وتمسكا به فى مرافعتهما بينما تمسك الطاعنون بأن العلم الذى يعتبر حجة فى دعوى السقوط هو العلم الشامل لجميع البيانات المشترطة قانونا • ويبين من ذلك أن مدار النزاع بين الطرفين استقر على وجوب البت فى ـ هل يكفى العلم بواقعة البيع والثمن دون باقى البيانات للحكم بالسقوط كما تمسك المطعون عليهما الأولان أم يجب للحكم به أن يكون العلم شاملا لجميع البيانات المشترطة قانونا ومن ثم كان يجب على المحكمة الا تقضى الا بالنتيجة التى تترتب على أحد هذين الفرضين فاما الغاء الحكم المستأنف اذا أقرت دفاع الطاعنين واما تأييده اذا أقرت دفع المطعون عليهما الأولين الا أن المحكمة حورت مدار النزاع من تلقاء نفسها اذ اعتبرت مقطع النزاع فيها هو هل الطاعنون كانوا يجهلون البيانات الأخرى أم كانوا يعلمون بها فى المدة المقررة لسقوط حق الشفعة وأسست قضاءها على مقتضى الفرض الثانى • وبذلك جاء حكمها مخالفا لقواعد قانون المرافعات التى توجب على القاضى أن يقف ازاء الخصومة المطروحة عليه موقفا سلبيا •

ومن حيث أن هذا السبب مردود بأن المحكمة بعد أن حصلت دفاع الطاعنين فى مذكرتهم المقدمة صورتها الرسمية الى هذه المحكمة ومؤداه أنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة فندت هذا الوجه من الدفاع بالأدلة السائغة التى أوردتها وهذا منها لا يعتبر تكييفا للدعوى مخالفا للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل مايطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية وهى اذ حصلت من عناصر الدعوى أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وانهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم

فيها الا بعد فوات الأجل المحدد قانونا ورتبت على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة فانها بذلك لا تكون قد خالفت القانون أو جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٠١)

القضية رقم ٥٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

اعلان . اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل اقامة المعلن اليه . أجازه القانون على سبيل الاستثناء . لا يصح اللجوء اليه الا اذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصى عن محل اقامة المعلن اليه . ورود الورقة بغير اعلان . لا يكفى ليسلك المعلن هـــذا الطريق الاستثنائى .

اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل اقامة المعلن اليه انما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء اليه الا اذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية للتقصى عن محل اقامة المعلن اليه فلا يكفى أن ترد الورقة بغير اعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى لا سيما اذا ذكر أن سبب عدم التمكن من الاعلان فى المحل المذكور فى الورقة هو نقص فى البيانات وعدم التعريف عن العقار الذى يراد الاعلان فيه .

الوقائع

فى يوم ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٩١

سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات وأتعاب المحاماة • وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن • وفى ١٤ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها • وفى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها أصليا الحكم ببطلان الطعن واحتياطيا رفضه والزام الطاعنة فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه • وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أصليا بقبول الدفع وبطلان الطعن واحتياطيا رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات فى كلتا الحالتين • وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة • الخ •

المحكمة

من حيث أن المطعون عليه دفع ببطلان الطعن لعدم اعلانه به فى مدى خمسة عشر يوما من تاريخ تقريره •

ومن حيث أنه يبين من مراجعة الأوراق أن الطاعنة قررت طعنها الحالى فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ وفى ٣ من مايو سنة ١٩٤٩ سعت لاعلان المطعون عليه بعنوانه المذكور فى صحيفة استئنافه وهو « حارة الكيالى رقم ٣ شياخة أحمد أبو العمايم قسم الجمرك » فرد المحضر الاعلان « لعدم الاستدلال » وذلك لأن شيخ الحارة المدعو زكى على أحمد قرر أن محمد افندى فريد حسن أبو طالب لم يستدل عليه بحارة الكيال رقم ٣ وهى نمرة مكررة ولعدم ذكر اسم صاحب الملك لم يستدل على المذكور •

وعلى الطالبة الارشاد عليه تحت مسئوليتها • « فأعلنت الطاعنة فى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٩ التقرير للمطعون عليه فى النيابة » لعدم معرفة محل اقامة له بالقطر المصرى •

ومن حيث أن اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل اقامة المعلن اليه انما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء اليه الا اذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية للتقصى عن محل اقامة المعلن اليه فلا يكفى أن ترد الورقة بغير اعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى لا سيما اذا ذكر أن سبب عدم التمكن من الاعلان فى المحل المذكور فى الورقة هو نقص فى البيانات وعدم التعريف عن العقار الذى يراد الاعلان فيه ، كما هو الحال فى الدعوى والطاعنة وهى أخت المطعون عليه • تسلم فى مذكرتها انها لم تحاول التحرى عن محل اقامة أخيها بعد أن بان لها سبب عدم التمكن من الاعلان بل لجأت الى اعلانه فى النيابة •

ومن حيث أنه لذلك يتعين عدم قبول الطعن شكلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١

(١٠٢)

القضية رقم ٨٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . دعوى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر بطلب الزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به . حكم ابتدائى بعدم قبول الدعوى . اقامته على أن عقد الصلح تضمن اقرارا من الطاعن لا تصح تجزئته أذ بينما هو يقر للمطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب اثبات التعاقد عنها اذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك اذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح لدى آخر حتى تتم المحاسبة بينهما . حكم استئنافى . قضاؤه بالغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم . اغفاله التحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها . قصور

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

متى كان الحكم الابتدائى اذ قضى بعدم قبول الدعوى التى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر بطلب الزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به قد أقام قضاءه على أن عقد الصلح تضمن اقرارا من الطاعن لا تصح تجزئته اذ هو بينما يقر لأخيه المطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب اثبات التعاقد عنها وفى أموال أخرى اذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك اذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح عند آخر حتى تتم المحاسبة بين الأخوين « وكان الحكم الاستئنافى اذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم قد أغفل التحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها فانه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٩٩ سنة ٢٢ ق ـ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ٢٠ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته •وفى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بمصروفاته ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢١ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد• وفى ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بملاحظاته على الرد • وفى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف أسيوط للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات • وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة •• الخ •

المحكمة

•••• من حيث ان المطعون عليه أقام الدعوى على الطاعن وآخر طالبا الزام الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر فى ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٥ بين الطاعن والمطعون عليه والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به والمبينة بعريضة الدعوى وتسليمها له • وفى ٢٤ من شهر أبريل سنة ١٩٤٧ قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لأن عقد الصلح تضمن اقرارا من الطاعن لا تصح تجزئته اذ هو بينما يقر لأخيه المطعون

عليه بالنصف في الأرض التي يطلب اثبات التعاقد عنها وفي أموال أخرى اذ هو يحمله النصف في ديون ذكرت بهذا العقد فهناك اذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح عند آخر حتى تتم المحاسبة بين الأخوين. استأنف المطعون عليه وفي ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ حكمت محكمة استئناف أسيوط بالغاء الحكم المستأنف وبصحة التعاقد والتسليم فقرر الطاعن طعنه الحالي .

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب اذ لم يتحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ولم يجعل لها أثرا في قضائه رغم تمسك الطاعن أمام قاضي الموضوع بأن هذا الايداع حصل باتفاق الطرفين بقصد تعليق تنفيذ ما ورد بالعقد حتى يصفى الحساب بينهما وقد استند الحكم الابتدائي فيما استند اليه في قضائه بعدم قبول الدعوى الى أن اتفاق الطرفين على ايداع المحرر لدى شخص ثالث يدل على نيتهما في تعليق تنفيذه حتى تصفية الحساب بينهما .

ومن حيث انه جاء بالحكم الابتدائي "... فدعواه أي المطعون عليه - كما صورها غير مقبولة وقد رفعها قبل أن تصفى الشركة وقبل أن يتضح أن ما يريد اثبات التعاقد عنه يخصه خالصا غير محمل بحقوق لأخيه مع أن ورقة الاتفاق قد أودعت خصيصا طرف المدعي عليه الثاني حتى يتم الحساب بينهما" - ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل التحدث عن هذه الواقعة ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها لدى محكمة الموضوع ومع أنه ألغى الحكم الابتدائي الذي اتخذ منها دعامة لقضائه بعدم قبول الدعوى - لما كان ذلك كذلك كان الحكم قاصرا قصورا يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث أسباب الطعن الأخرى .

---

(١٠٣)

القضية رقم ١٠٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — اثبات . يمين متممة . شرط توجيهها هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى الى مرتبة الدليل الكامل . حكم بتوجيه اليمين الى أحد الخصمين . تقريره أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه الى دليل له قيمته . حلف هذا الخصم اليمين . تقدير المحكمة من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه . ليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته المحكمة فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين

٢ — محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية . حكم برفض احالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع . اقامته ليس على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وانما على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها . تكون المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون على غير أساس .

---

١ — ان شرط توجيه اليمين المتممة هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى الى مرتبة الدليل الكامل فاذا ما وجهت المحكمة اليمين الى أحد الخصمين وحلفها وقدرت من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه فليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين من أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه الى دليل له قيمته .

٢ — متى كان الحكم اذ قضى برفض احالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع لم يقم قضاءه بذلك على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وانما بناه على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها فان المحكمة تكون فى حدود سلطتها التقديرية ومن ثم فان الطعن على الحكم بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١١٧ تجارى سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٠ و٢١ من يونيه سنة ١٩٥١ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن • وفى ٩ من يوليه سنة ١٩٥١ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ١٩ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا • وفى ٢٠ من يناير سنة١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بقبول السببين الأولين ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات • وفى ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة •

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى تتحصل على ما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أنه بتاريخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٥ اتفق الطاعن مع المطعون عليه الأول على أن يورد الأول للثانى ٢٠٠ ألف طوبة من مقاس وأوصاف معينة لبناء وحدة صحية خاصة بمجلس مديرية البحيرة بسعر الألف طوبة ٤١٥ قرشا على أن يكون تسليمها بمحطة دمنهور كوبرى افلاقة فى ظرف عشرين يوما • وجاء فى البند الرابع من العقد

أن « كل كمية تورد بعربات الدلتا بمحطة دمنهور كوبرى افلاقه بعد الموافقة عليها من المعلم سليمان أحمد محمد مندوب حضرة على أفندى حسن المصرى (المطعون عليه الأول) يؤخذ بها ايصال ، وبعد ما يورد الطاعن كمية الطوب الموضحة بعاليه تصير المحاسبة» ووقع العقد بصفة شاهد مصطفى محمد شرف المطعون عليه الثانى . وقدم المطعون عليه الأول مستندات تثبت أنه دفع فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٥ آخر دفعة من كامل ثمن المائتى ألف طوبة المتعاقد عليها . وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ أقام الطاعن على المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٢٥٤ سنة ١٩٤٦ كلى أمام محكمة دمنهور الابتدائية طالبا الحكم بالزامه بأن يدفع اليه مبلغ ٢٦٥ جنيها ثمن ٧٧٫٢٠٠ طوبة تسلمها ولم يدفع ثمنها . وفى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ أدخل الطاعن المطعون عليه الثانى فى الدعوى على أساس أنه هو الذى تسلم منه الطوب لحساب المطعون عليه الأول ، وطلب الحكم بالزامه بأن يدفع اليه بطريق التضامن مع المطعون عليه الأول مبلغ ال ٢٦٥ جنيها وقدم اثباتا لدعواه ثلاثة وصولات موقعة من المطعون عليه الثانى بصفته مندوب المطعون عليه الأول تفد تسلمه الكمية الاضافية من الطوب فى ١٨ و ٢٨ من يوليه سنة ١٩٤٥ و٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة برفض الدعوى فأستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافه برقم ١١٧ تجارى سنة ٣ . فتمسك المطعون عليه الأول بأنه لم يتسلم كمية الطوب الاضافية المدعى بثمنها ، وأنكر وجود أية علاقة بينه وبين المطعون عليه الثانى فى هذا الخصوص . وبجلسة ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ قررت المحكمة أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه أو دفاعه الى دليل له قيمته ، وهى لذلك ترى ازاء تعارض أدلتهما تكملتها بتوجيه اليمين المتممة للمستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) بالصيغة الآتية : « أقسم بالله العظيم انى لم أستلم بنفسى ولا بواسطة أحد من قبلى من المستأنف حسنين محمد سليم أكثر من المائتى ألف طوبة المبينة بعقد الاتفاق المحرر بينى وبينه » وبجلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٩ حلفها المطعون عليه الأول . وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن بنى على أربعة أسباب حاصل السببين الأول والرابع منها خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى اذ لم يجب الطاعن الى ما طلبه من احالة الدعوى على التحقيق ليثبت بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب ، وأنه تسلم منه الكمية الاضافية من الطوب بصفته هذه ذلك أن من حق الطاعن أن يثبت بكافة طرق الاثبات صفة المطعون عليه الثانى كمندوب عن المطعون الأول فى تسلم الطوب منه • ويقوم حقه على أساسين : (الأول) هو أن علاقة المطعون عليه الثانى بالمطعون عليه الأول هى علاقة قانونية الطاعن أجنبى عنها • ومن ثم فان من حقه أن يثبتها بكافة طرق الاثبات • وتبعا يكون خطأ فى القانون ما قرره الحكم من أنه ما دام قد نص فى عقد الاتفاق على أن شخصا معينا هو مندوب المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب فانه لا يجوز اثبات استبدال غيره به الا بالكتابة (الثانى) هو أن المعاملة بين الطاعن والمطعون عليه الأول هى فى أساسها معاملة تجارية بين تاجرين — فيعتبر كذلك ما يتفرع عنها • ومن ثم فانه يكون من حق الطاعن أن يثبت بالبينة العلاقة الفرعية التى كانت بين المطعون عليهما فى خصوص تسلم الطوب منه •

ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأنه لما كان الحكم اذ قضى برفض الاحالة على التحقيق لم يقم قضائه بذلك على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة ، وانما بناه على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها ، لما كان ذلك كذلك كانت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم من مخالفة القانون على غير أساس •

ومن حيث ان حاصل السببين الثانى والثالث هو قصور الحكم فى التسبيب وتناقضه ، ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بطلب ندب خبير لمعاينة مبانى الوحدة الصحية ، وتقدير مقدار الطوب الذى استعمل فى بنائها ولكن المحكمة لم تجبه الى طلبه ، مكتفية بقولها • « ولا ترى المحكمة محلا لاحالة الدعوى الى التحقيق أو ندب خبير » • أما التناقض فقد وقعت فيه

المحكمة اذ أخذت بنتيجة اليمين المتممة التى حلفها المطعون عليه الأول ، واذ قررت أن الطاعن لم يقدم من الأدلة ما يعارض عقد الاتفاق ، مع أنه سبق لها أن قضت بحكمها التمهيدى الصادر فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٨ « ان كلا من الطرفين يستند فى دعواه على دليل له قيمته » •

ومن حيث ان هذين السببين مردودان أولا بأن المحكمة أقامت قضائها على أسباب كافية لحمله • فقد قالت أن المعلم سليمان أحمد محمد هو مندوب المطعون عليه الأول المعين فى العقد • فاذا كان قد استبدل به غيره « فانه كان من الممكن تدوين ذلك فى عقد الاتفاق ، ولكن لم يجر الاتفاق على ذلك ، ولو أراد الطرفان تغيير اسم المندوب المسمى فى العقد ووضع آخر خلافه بدلا منه لكانا قد عدلا فى العقد بما يفيد ذلك أوحررا ورقة مستقلة بذلك »• وأن المطعون عليه الأول حضر بجلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٩ وحلف اليمين المتممة ،وانه لم يتقدم من الأدلة ما يعارض عقد الاتفاق المحرر بين الطرفين ، ولا ما يهدم دفاع المطعون عليه الأول ، ولا مسلكه فى الخصومة • وبحسبها هذا حتى يكون حكمها بمنآى عن عيب القصور فى التسبيب • ومردودان ثانيا بأن التناقض الذى يدعيه الطاعن لا وجود له ، ذلك أن شرط توجيه اليمين المتممة هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى الى مرتبة الدليل الكامل • وهو ما عنته المحكمة بقولها أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه الى دليل له قيمته .• فاذا ما وجهت المحكمة اليمين الى أحد الخصمين وحلفها ، وقدرت من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه ، فليس فى ذلك ما يناقض ما قررته فى حكمها السابق •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض •

———————

(١٠٤)

القضية رقم ١٤٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبدالعزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

نقض . طعن . الحكم المطعون فيه . تعديله لمصلحة المطعون عليه فى الالتماس المرفوع منه . الحكم يعتبر غير قائم . الطعن المرفوع عنه يكون غير مقبول .

متى كان الحكم المطعون فيه بطريق النقض قد عدل لمصلحة المطعون عليه فى الالتماس المرفوع عنه منه فان الحكم يصبح بذلك غير قائم ويكون الطعن المرفوع عنه غير مقبول .

الوقائع

فى يوم ١٣ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة أسيوط الابتدائية الصادر بهيئة استئنافية فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى القضية رقم ٢٠٤ س سنة ١٩٤٨ وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة أسيوط الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى على أساس الطلبات الموضحة بعريضة استئنافها والزام المطعون عليها الأولى بالمصروفات وأتعاب المحاماة . وفى ١٥ و١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٢٧ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها الأولى مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها الحكم أصليا بعدم قبول الطعن واحتياطيا رفضه موضوعا والزام

الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم قبول الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات • وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محاميا الطرفين والنيابة العامة على ماجاء بمذكراتهم• والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ وفيها أعيدت الى المرافعة الى جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٥١ حيث ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أنها أقيمت فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أمام محكمة أبنوب الجزئية من السيدة أمله حنا مقار (المطعون عليها) على السيدة كوليته هنرى لطف الله عن نفسها وبصفتها وصية على ولديها القاصرين اسحق وعطيات (الطاعنة) وعلى على قنبر محمد سالم (المطعون عليه الثانى) بعريضة قالت فيها أنها تملك ١١ قيراطا و٤ أسـهم بينت حدودها ومعالمها بعريضتها وأن الطاعنة تعرضت لها فى هذه الأرض بأن أجرتها للمطعون عليه الثانى فزرعها غصبا وطلبت الحكم بمنع تعرضها لها الى آخر طلباتها • وفى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٨ أصدرت المحكمة الجزئية حكما تمهيديا باحالة الدعوى على التحقيق لتثبيت المطعون عليها بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة ملكيتها للأرض موضوع النزاع ووضع يدها عليها من سنة ١٩٠٧ حتى سنة ١٩٤٧ وتعرض الطاعنة والمطعون عليه الثانى لهـا فيها ولينفى الأخيران ذلك وفى أثناء التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين قدمت المطعون عليها للاستدلال على وضع يدها محضر حجز تحفظى مؤرخ فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٥ قالت أنه موقع منها على محصول نفس الأرض فأصدرت المحكمة الجزئية فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ حكما تمهيديا آخر بندب خبير زراعى لتطبيق هذا المحضر على الأرض موضوع النزاع وتحقيق وضع اليد عليها فى السنة السابقة على رفع الدعوى•فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة أسيوط الابتدائية (منعقدة بهيئة استئنافية) بانية استئنافها على أن شهادة شهود

المطعون عليها الذين سمعتهم المحكمة الجزئية لا تثبت وضع يدها بخلاف شهودها الذين شهدوا بوضع يدها هى دون المطعون عليها وأن الحكم المستأنف أخطأ فى ندب خبير لتطبيق محضر الحجز سـالف الذكر لأنه من صـنع ابن المطعون عليها ولأن عقد الايجار الموقع الحجز بمقتضاه خلو من الحدود وطلبت الغاء الحكم المستأنف والتصدى لموضوع الدعوى والحكم فيه برفض دعوى المطعون عليها فأصدرت المحكمة الاستئنافية حكمها الأول فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وهو يقضى حضوريا للمطعون عليهـا الأولى وغيابيا للمطعون عليها الثانية بالغاء الحـكم المستأنف وتمهيديا باحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المطعون عليها الأولى بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة أنها وضعت يدها على الأرض موضوع النزاع مدة سنة سابقة على التعرض وأنها رفعت دعواها الحالية قبل مضى سنة أخرى على حصوله ، وبنت قضائها هذا على أنه بالاطلاع على محضر الحجز التحفظى الذى عينت محكمة أول درجة خبيرا لتطبيقه تبين أنه موقع بناء على طلب ابن المطعون عليها الأولى ضد من يدعى محمد على محمد سالم ولم يذكر فيه أن موقعه وكيل عن والدته فهو لا يدل على أن الأطيان الواردة فيه هى ملك المطعون عليها الأولى كما أنه لايمكن الاستناد اليه فى شأن وضع اليد على الأطيان موضوع الدعوى ذلك أن عقد الايجار الذى وقع الحجز بمقتضاه خال من الحدود مما من شأنه أن يجعل تطبيقه غير منتج فى الدعوى . وأنه لمـا كانت الطاعنة قد طلبت التصدى لموضوع الدعوى وكان التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة غير منتج فى اثبات وضع اليد أو نفيه اذ تناول تحقيق ملكية المطعون عليهـا الأولى على الوجه المبين بالحـكم التمهيدى الصادر فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٨ فقد قضت المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق من جديد » وبعد أن سمعت المحكمة الاستئنافية شهود الطرفين أصدرت فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ حكمها المطعون فيه القاضى فى منطوقه» حضوريا للمستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) وغيابيا للثانى وفى موضوع

الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفة بصفتها (الطاعنة) بالمصاريف ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف عليها الأولى». وجاء فى أسباب هذا الحكم أن المحكمة تستخلص من شهادة شهود المطعون عليها الأولى أنها تضع اليد على الأرض موضوع الدعوى عام ١٩٤٧ وقبل ذلك وكانت تنتفع بها بالتأجير وأن نفس المطعون عليه الثانى الذى تدعى الطاعنة أنه استأجر منها عام ١٩٤٧ كان يستأجر ذات الأطيان عن تلك السنة من المطعون عليها الأولى وكان هو سبب النزاع لأن المطعون عليها الأولى أجرت نصف الفدان لشخص غيره فاستمر واضعا يده عليه بدعوى استئجاره من الطاعنة يؤيد ذلك ما شهد به أحد شهود نفى الطاعنة المدعو سيد على حجاب وانتهى الحكم الى التقرير « أنه لذلك تكون دعوى المستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) بمنع تعرض المستأنفة (الطاعنة) لها صحيحة وعلى أساس سليم ويتعين الحكم فى موضوع الدعوى بمنع تعرض المستأنفة فى مواجهة المستأنف عليه الأخير لها فى الأطيان موضوع الدعوى وتسليمها اليها مع الزام المستأنفة بالمصاريف عملا بالمادة ١١٣ مرافعات . وأردف ذلك بما يأتى : —

وحيث ان المحكمة لا يفوتها أن تشير فى أسباب هذا الحكم الى أن ما جاء بالأسباب المتقدمة من قضاء هو ما قصدت القضاء به خلافا لما جاء بالمنطوق سهوا ولمن يهمه الأمر من الاخصام اتخاذ الطريق القانونى لتصحيحه . « فقررت الطاعنة طعنها الحالى فى هذا الحكم كما رفعت المطعون عليها الأولى التماسا عنه » .

ومن حيث ان محامى الطاعنة قدم الى هذه المحكمة الصورة المعلنة الى موكلته فى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ من الحكم الصادر فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ من محكمة أسيوط الابتدائية بهيئة استئنافية فى الالتماس المرفوع اليها من المطعون عليها الأولى عن الحكم المطعون فيه وهو يقضى بقبول الالتماس شكلا وفى الموضوع بمنع تعرض الملتمس ضدها الأولى (الطاعنة)

فى القطعة موضوع النزاع وبتسليمها بما عليها من زراعة وبالزامها بمصاريف الدعوى عن الدرجتين الابتدائية والاستئنافية وكذا مصاريف الالتماس وبمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، وقرر محامى المطعون عليها الأولى أن الطاعنة لن ترفع طعنا فى الحكم المذكور .

ومن حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد عدل لمصلحة المطعون عليها الأولى فى الالتماس المرفوع عنه منها وأصبح بذلك غير قائم كان هذا الطعن غير ذى موضوع ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبوله .

(١٠٥)

القضية رقم ١٩٨ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . اعلان تقرير الطعن . عدم حصوله فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به لمانع قهرى كان قائما قبل انتقال المحضر للاعلان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الاعلان . يكون للطاعن الحق فى الاعلان فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المانع . عدم قيام الطاعن بالاعلان فى خلال هذه المدة . يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا . مثال .

(المادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض)

٢ — نقض . طعن . حكم استئنافى . استناده الى أسباب الحكم الابتدائى بالاضافة الى أسبابه . وجوب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى . كون الحكم الاستئنافى قد أورد تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى . لا يغنى عن تقديم هذه الصورة .

(المادة ١٨ من المرسوم بقانون انشاء محكمة النقض)

١ — اذا لم يحصل اعلان تقرير الطعن فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به لمانع قهرى وثبت أن هذا المانع كان قائما قبل انتقال المحضر للاعلان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الاعلان فانه يكون للطاعن الحق فى الاعلان فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما

تبدأ من تاريخ زوال المـانع وهى المدة التى قدر الشارع لزومها لاجراء الاعلان فيها فاذا هو لم يقم بالاعلان فى خلالها كان طعنه غير مقبول شكلا . واذن فمتى كان الطاعن قد قرر طعنه فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وأثبت المحضر فى ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أنه تعذر عليه الوصول الى محل اقامة بعض المطعون عليهم لوجود مياه وأوحال بعد نزول مياه الفيضان ثم تسلم الطاعن صورة من تقرير الطعن لاعلانها وأشر عليها قلم المحضرين فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بزوال المـانع وأعلنت فى٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ولم يقدم الطاعن ما يثبت أن الاعلان قد حصل فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المـانع وكان الظاهر أن الحالة التى أثبتها المحضر لا تبقى مانعة من امكان الوصول الى محل المطعون عليهم سالفى الذكر من ١٧ أكتوبر سـنة ١٩٤٨ تاريخ تقرير الطعن الى ما قبل حصـول الاعلان فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بخمسة عشر يوما دون أن تجف طوال هذه المدة فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

٢ ـ اذا استند الحكم المطعون فيه الى أسباب الحكم الابتدائى بالاضافة الى أسبابه فانه يكون بذلك قد صير أسباب الحكم الابتدائى جزءا لا يتجزأ من أسبابه مما يستوجب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى اذ لا يغنى جزء عن جزء ، كما لا يغنى عن تقديم هذه الصورة كون الحكم المطعون فيه قد أورد تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى لمـا قد يلابس التلخيص من قصور عن الاحاطة بجميع أسباب الحكم الابتدائى أو عن الاحاطة بجميع نواحى ما لخصه من أسبابه أو ابراز حجته على الوجه الذى صوره بها .

الوقائع

فى يوم ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٣ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٣٣ سنة ٢٠ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف

للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان الطعن تفيد اعلان المطعون عليهم الأحد عشر الأولين فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٨ والسابعة عشرة في ٢٧ منه وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليهم العشرة الأولون مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا • وفى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصلا آخر من ورقة اعلان الطعن تفيد اعلان المطعون عليهم الثانى عشر والثالث عشر والرابع عشر والخامسة عشرة والثامن عشر فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ والسادسة عشرة فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٩ وفي ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا بالنسبة للأحد عشر الأولين والسابعة عشرة وبعدم قبوله شكلا بالنسبة لباقى المطعون عليهم وبرفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث أن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة الى المطعون عليهم من الثانى عشر الى الثامن عشر عدا زينب حسن السابعة عشرة لأن تقرير الطعن لم يعلن اليهم فى الميعاد المحدد بالمادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض كما لم يودع فى الميعاد المنصوص عليه بالمادة ١٨ من القانون المذكور •

ومن حيث ان الطاعن قرر طعنه بقلم كتاب المحكمة فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ غير انه أودع بقلم الكتاب فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أصلا من تقرير الطعن كان قد تسلمه لاعلان المطعون عليهم من الثانى عشر الى الثامن عشر وهم الذين يقيمون ببلاد تابعة لمركز أبنوب وثابت به

أن المحضر لم يعلن أحـدا منهم غير زينب حسن عـلى قبر التى أعلنت فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بناحية معبرة مخاطبا مع العمدة لغيابها وعلى هذا الأصل أثبتت العبارة الآتية : «ناحية المعصرة نزلت عنها المياه حديثا والطريق موحلة وهبطة لا يمكن الوصول اليها حتى تجف» توقيع عمدة العصارة . ولذلك أثبت المحضر فى يوم ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ « انه لم يعلن باقى المطعون عليهم لتعذر الوصول الا بعد جفاف الطريق بسبب المياه والأوحال» . وفى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ تسلم وكيل الطاعن صورة أخرى طبق الأصل من تقرير الطعن ليعلنها الى من لم يعلن من المطعون عليهم وقد أشر عليها قلم المحضرين فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بعبارة « أن المـانع زال » وأعلنت فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ الى باقى المطعون عليهم المذكورين عدا الست هانم حسن بدوى اذ أجيب بأنها لا تقيم بالمعصرة بل تقيم بالساحل مركز البدارى وقد أعملنت أخيرا فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٩ وقدم الاعلان الى قلم الكتاب لايداعه فى ٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ ووقع عليه وكيل الطاعن فى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٩

ومن حيث انه ظاهر مما أثبته المحضر فى أصل الاعلان سببا لعدم حصوله فى يوم إنتقاله فى ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وهو تعذر الوصول الا بعد الجفاف بسبب المياه والأوحال أن المـانع القهرى كان موجودا ويؤخذ من هذا الذى أثبته العمدة من انحسار المياه حديثا ان المـانع وهو تعذر الوصول بسبب حالة الفيضان كان قائما قبل انتقال المحضر بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ لاستحال عليه الاعلان وعلى ذلك يكون للطاعن الحق فى الاعلان فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ زوال المـانع وهى المدة التى قدر الشارع لزومها لاجراء الاعلان فيها . ولمـا كان الاعلان للمطعون عليهم المذكورين قد تم فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ولم يقدم الطاعن ما يثبت أن الاعلان قد حصل فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المـانع وكان الظاهر أن الحالة التى أثبتها المحضر وهى وجود مياه وأوحال بعد نزول مياه

الفيضان لا تبقى مانعة من امكان الوصول الى محل المطعون عليهم المذكورين فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ تاريخ تقرير الطعن الى ما قبل حصول الاعلان فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بخمسة عشر يوما دون أن تجف طوال هذه المدة • لما كان ذلك فان الدفع يكون مقبولا ويتعين الحكم على مقتضاه •

ومن حيث أنه بالنسبة الى باقى المطعون عليهم فقد استوفى الطعن أوضاعه الشكلية .•

ومن حيث أن النيابة دفعت بالنسبة اليهم بعدم قبول الطعن أو رفضه لان الطاعن لم يقدم صورة من الحكم الابتدائى مع أن الحكم المطعون فيه استند اليه فى أسبابه .•

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع النزاع قال « ••• وقد استعرضت فى أسباب حكمها (أى محكمة أول درجة) تفاصيل النزاع ودفاع الطرفين البادى من أقوالهما ومستنداتهما وخرجت من كل ذلك بأن الساكينة .••• ثم أورد الحكم أسبابه التى ختمها بهذه العبارة » « وبما أنه يتضح من كل ما سبق أن الحكم الابتدائى فى محله وترى المحكمة تأييده للأسباب التى بنى عليها ولما أضيف اليها فيما تقدم » • ويبين من هذا الذى ختم به الحكم المطعون فيه أسبابه أنه استند الى أسباب الحكم الابتدائى بالاضافة الى أسبابه وبذلك صير أسباب الحكم الابتدائى جزءا لا يتجزأ من أسبابه مما يستوجب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى اذ لا يغنى جزء عن جزء كما لا يغنى عن تقديم هذه الصورة ما أورده الحكم المطعون فيه تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى لما قد يلابس التلخيص من قصور عن الاحاطة بجميع أسباب الحكم الابتدائى أو عن الاحاطة بجميع نواحى ما لخصه من أسبابه أو ابراز حجته على الوجه الذى صوره بها .•

ولذلك لا تستطيع هذه المحكمة مع عدم تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى أن تعمل رقابتها على الحكم المطعون فيه لتتبين صحة ما ينعى به عليه من خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب ومن ثم لا جدوى من النظر فى الطعن ويتعين عدم قبوله .

(١٠٦)

القضية رقم ٢٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين

---

١ — بيع . ثمار المبيع . للمتعاقدين بعقد ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل الثمار . اتفاقهما على تبعية الثمار للمشترى من تاريخ وسابق على تسجيل عقده سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا جائز . حكم . قضاؤه بالزام البائعين بأن يدفعوا الى المشترى ايجار الأطيان المبيعة ابتداء من تاريخ العقد الابتدائى والتى أستحق أداؤها قبل تسجيل هذا العقد . اقامته على أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الابتدائى وأنه تسلمها فعلا . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

٢ — بيع . ثمن . فوائد . للبائع فوائد مالم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى للبيع المثمر وفقا للمادة ٣٣٠ من القانون المدنى . القديم . كون الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع الى البائع لا يؤثر . المادة ٣٣٠ من القانون المدنى — القديم — تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون . حكم . قضاؤه بعدم أحقية البائعين فى تقاضى فوائد عن باقى ثمن الأطيان المبيعة . اقامته على أنهم وقد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى . خطأ فى تفسير القانون .

(المادتان ١٢٤/٣٣٠ من القانون . المدنى . القديم)

٣ — بيع . ثمرة المبيع . الثمرة عن المدة السابقة على عقد البيع وعلى المشترى المبيع . لا يحل للمشترى الاستيلاء عليها الا اتفاقا . حكم . تقريره أن المشترى استلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية . لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل ايجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى .

١ ـ للمتعاقدين بعقد بيع ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل ثمار المبيع ولا جناح عليهما أن اتفقا على أن تكون للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا • واذن فمتى كان الحكم اذ قضى بالزام البائعين ـ الطاعنين ـ بأن يدفعو الى المشترى ـ المطعون عليه ـ ايجار الأطيان المبيعة ابتداء من تاريخ العقد الابتدائى والتى استحق أداؤها قبل تسجيل هذا العقد قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الابتدائى وأنه استلمها فعلا كما ذكر فى العقد النهائى فان الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس •

٢ ـ المادة ٣٣٠ من القانون المدنى ـ القديم ـ تنص على أن للبائع فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى للمبيع المثمر وهى فى هذا انما تقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمرة البدلين المبيع والثمن وهى بذلك تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون ولذلك يكون للبائع حق تقاضى الفوائد من تاريخ تسلم المبيع المثمر حتى لو كان الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع الى البائع كأن يكون قد أمهل حتى يستجمع أوراقه التى تثبت ملكيته أو التى يستطاع بها تحرير العقد النهائى • واذن فمتى كان الحكم اذ قضى بعدم أحقية البائعين ـ الطاعنين ـ فى تقاضى فوائد عن باقى ثمن الأطيان المبيعه الى المطعون عليه قد أقام قضاءه على أنهم وقد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى فانه يكون قد أخطأ فى تفسير القانون •

٣ ـ لا يحل للمشترى الاستيلاء على ثمرة المبيع عن مدة سابقة على عقد البيع وعلى تسلمه المبيع الا اتفاقا واذن فمتى كان الحكم قد أثبت أن المشترى قد تسلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية فانه لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل ايجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى •

الوقائع

في يوم ٧ من مارس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ١١٤٣ سنة ٦٤ ق و ٧٧٥ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ٢٨ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها (أولا) بعدم قبول الطعن بالنسبة لمن عدا الطاعنات الأربع الأوليات (ثانيا) قبول السببين الثانى والرابع من أسباب الطعن ونقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا بالنسبة للاستئناف الفرعي وفى موضوع هذا الاستئناف برفضه وتأييد الحكم الابتدائي والزام المطعون عليه بالمصروفات. وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامى الطاعنين والنيابة العامة على ما جاء بمذكرتيهما والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة اليوم .

المحكمة

... ومن حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بمقتضى عقد بيع ابتدائى محرر فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ باع الطاعنون للمطعون عليه وآخر خمسين فدانا مؤجرة لزراعتها زراعة شتوية واحدة لمدة تنتهى فى أبريل سنة ١٩٤٥ ، ومتفق فى عقد الايجار على أن يدفع المستأجر الايجار فى أول مارس سنة ١٩٤٥ وقد دفع المشتريان وقت العقد الابتدائى ألف جنيه واتفق على دفع الباقى

عند تحرير العقد النهائي الذي حدد له ثلاثة شهور ونص في البند الثامن من عقد البيع الابتدائي على أن المشترين وشأنهما مع مستأجر الأطيان المبيعة « بدون أى مدخل للبائعين ٠٠ » • وفى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٥ حرر العقد النهائي وسجل فى ٢٩ من مايو سـنة ١٩٤٥ ونص فى البند السادس منه على أن المشترى استلم الأطيان المبيعة استلاما فعليا «قبل الآن ٠٠» كما نص على تحمل المشترى بالأموال الأميرية وكافة الضرائب ابتداء من أول يناير سـنة ١٩٤٥ • وقد أقام المطعون عليه الدعوى الحالية مطالبا بالايجار الذى استحق فى أول مارس سنة ١٩٤٥ والذى دفعه المستأجر الى البائعين وقدره ٥٠٠ جنيه • فدفع البائعون (الطاعنون) الدعوى بأن الأجرة حق لهم دون المشترى الذى لم يسجل عقده الا بعد حلول ميعاد استحقاق الأجرة • فقضت محكمة أول درجة بالزام الطاعنين أن يدفعوا الى المطعون عليه مبلغ ٣٠٨ جنيهات وذلك تأسيسا على أن للمشترى بعقد لم يسجل استلام العين المبيعة وأن نصى العقد الابتدائى والنهائى يفيدان أن المشترى استلم المبيع من تاريخ العقد الابتدائى أى من ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ فله ثمرة المبيع من ذلك التاريخ لا سيما وقد نص فى العقد الابتدائى على أن المشترى وشأنه مع المستأجر مما يفيد تخويله حق قبض الايجار ، ولكن محكمة أول درجة رأت أن ليس للمشترى حق فى كامل الايجار بل يجب توزيع الأجرة بينه وبين البائعين بنسبة ما انقضى وما بقى من مدة الايجار ، وعلى ذلك يكون للبائعين مبلغ ٩٩ جنيها ما يقابل المدة التى مضت من عقد الايجار حتى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ تاريخ تحرير العقد الابتدائى كما رأت محكمة أول درجة أن للبائع الذى سلم المبيع المثمر الحق فى تقاضى فوائد عن الباقى الذى لم يدفع من الثمن وقدر ذلك ٦٩ جنيها ، وبخصم هذين المبلغين وما دفع فى الأموال من الايجار يكون الباقى ٣٠٨ جنيهات وهو ما قضت بالزام البائعين بدفعه الى المشترى • فاستأنف البائعون الحكم كما استأنفه المشترى فرعيا طالبا تعديله والحكم له أيضا بمبلغ ١٦٨ جنيها

زيادة عما حكم به له لأنه لا محل لتقسيم الأجرة بينه وبين البائعين أو الحكم لهم بفوائد • فقضت محكمة الإستئناف برفض استئناف البائعين وللمشترى بما طلب فى استئنافه الفرعى • فطعن الطاعنون فى الحكم بطريق النقض •

ومن حيث ان السببين الأول والثالث ينصبان على الاستئناف الأصلى • وهما يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون • اذ قرر أن للمشترى ثمار المبيع من تاريخ شرائه العقار بعقد غير مسجل مع أنه ليس للمشترى ثمر المبيع الا من وقت تسلمه العقـار فعلا أو حكما وأن الحـكم المطعون فيه اذ قرر أن المشترى استلم العين المبيعة فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ـ تاريخ العقد الابتدائى ـ استخلص من وقائع الدعوى نتائج لايمكن عقلا استخلاصها منها اذ قرر أنه يستخلص من عقد البيع الابتدائى استلام المشترى للمبيع وقت انعقاد العقد وهذه النتيجة لا يمكن أن تستنتج من وقائع الدعوى وشروط العقد الابتدائى •

ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأن الحكم المطعون فيه انما أقيم على أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الابتدائى أى من ١٨ ديسمبر سـنة ١٩٤٤ وانه استلمها فعـلا كما ذكر فى العقد النهائى ، وما استخلصه الحكم المطعون فيه من ذلك هو استخلاص سائغ مما يستقل به قاضى الموضوع وليس فيما رتبه على ذلك أية مخالفة للقانون ذلك أن للمتعاقدين بعقد ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل ثمار المبيع ولا جناح عليهما أن اتفقا على أن تكون للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا •

ومن حيث انه لا محل للاعتداد بما أورده الطاعنون فى مذكرتهم الشارحة ـ دون أن يوردوه فى تقرير الطعن ـ من أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق أحكام البيع بالعربون اذ لا يجوز التمسك فى المذكرة الشـارحة بسبب جديد لم يرد فى تقرير الطعن •

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اذ قرر - بصدد الاستئناف الفرعى - أن البائع لا يستحق فوائد على ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر بمقولة أن المهلة كانت لمصلحة البائعين قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف حكم المادة ٣٣٠ مدنى قديم •

ومن حيث أن المادة ٣٣٠ مدنى (قديم) تنص على أن للبائع فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر ، وهى فى هذا - كما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة انما تقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمرة البدلين المبيع والثمن وهى بذلك تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ مدنى قديم - وانه لذلك يكون للبائع حق تقاضى الفوائد من تاريخ تسليم المبيع المثمر حتى لو كان الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع الى البائع ، كأن يكون قد أمهل حتى يستجمع أوراقه التى تثبت ملكيته أو التى يستطاع بها تحرير العقد النهائى ، وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قرر أنه ليس للبائعين وقد سلموا المبيع المثمر للمشترى حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن بمقولة أن باقى الثمن كان وفاؤه مؤجلا حتى يعد البائعون مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى • قد أخطأ فى تفسير القانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص •

ومن حيث ان السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اذ قرر أن للمشتري الحق فى كامل الايجار الذى استحق فى مارس سنة ١٩٤٥ أى بما فى ذلك ايجار المدة السابقة على العقد الابتدائى قد أخطأ فى تطبيق القانون اذ يجب تقسيم الأجرة بين البائعين والمشترى بنسبة ما انقضى من مدة الايجار •

وحيث انه يبين مما سبق أن الحكم المطعون فيه أثبت أن المشترى استلم الأطيان المبيعة فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية فلا يسوغ القضاء للمشترى بكامل ايجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هـذا كان اتفاق البائعين والمشترى • اذ لا يحل

للمشترى الاستيلاء على ثمرة المبيع عن مدة سابقة على عقد البيع وعلى تسلمه المبيع الا اتفاقا . ومن ثم يتعين نقض الحكم فيما قضى به في هذا الشأن .

وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا في خصوص ما قضى به في الاستئناف الفرعى الذى رفعه المطعون عليه ورفض الطعن فيما قضى به في الاستئناف الأصلى المرفوع من الطاعنات الأربع الأوليات .

(١٠٧)

القضية رقم ٤٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

١ — تعويض . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض الدعوى التى أقامها المقاول بطلب تعويض عن استعمال رب العمل أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه . اقامته على أن رب العمل اضطر إلى سحب العملية منه بعد ان تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم انذاره بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مرارا وأنه بعد سحب رب العمل العملية منه والتمس الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها قبل رب العمل التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن المقاول استأنف العمل على هذا الاساس دون اعتراض من جانبه . تضمن العقد المبرم بين الطرفين بندا ينص على أنه فى حالة سحب العمل يكون لرب العمل الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعالها فى اتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . الطعن على الحكم بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — عقد مقاولة . غرامة التأخير . تضمن العقد بندا أوجب على المقاول أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه والا كان لرب العمل توقيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى ذلك البند وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير . تأخر المقاول فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطؤه فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر رب العمل الى سحب العملية منه ثم قبول المقاول الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور . رب العمل يكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه .

١ – متى كان الحكم اذ قضى برفض الدعوى التى أقامها المقاول – الطاعن – بطلب تعويض عن استعمال المطعون عليه أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه قد أقام قضاءه على أن « المطعون عليه انما اضطر الى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم انذاره أكثر من مرة بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مرارا وانه بعد أن سحب المطعون عليه العملية منه والتمس الطاعن الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها قبل المطعون عليه التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن الطاعن استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه » . وكان العقد المبرم بين الطرفين قد نص فى بند منه على أنه فى حالة سحب العمل يكون للمطعون عليه الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها الطاعن واستعمالها فى اتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . فان النعى على الحكم مخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

٢ – متى كان العقد المبرم بين الطرفين قد أوجب فى بند منه على المقاول – الطاعن – أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه والا كان للمطعون عليه توقيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى ذلك البند وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير . وكان الطاعن قد تأخر فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطأ فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر المطعون عليه الى سحب العملية منه ثم قبل الطاعن الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور فان المطعون عليه يكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه .

الوقائع

فى يوم ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٥٨ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا

وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ١٩ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد • وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول طعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات•وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى ــ كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أنه فى ١٥ من يناير سنة ١٩٣٨ رست على الطاعن مناقصة عملية انشاء كوبرى ملاحى على البحر الصعيدى واعتمد اسناد العمل اليه من المطعون عليه فى أول فبراير سنة ١٩٣٨ وفقا لشروط عقد الاتفاق المبرم بينهما وحدد لنهاية العمل يوم ٢٩ من أبريل سنة ١٩٣٨ وقام المقاول بتوريدالتأمين النهائى وقدره ٢٨٥ جنيها فى ٧ من فبراير سنة ١٩٣٨ ثم باشر العمل ويقول المطعون عليه أن الطاعن تباطأ فى التنفيذ ولم يقم باتمام العمل فى الميعاد المحدد رغم استعجاله مرارا ورغم مد الأجل له مرة بعد أخرى ولكنه استمر على البطء فى التنفيذ فاضطر تفتيش الرى فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ الى اخطار الطاعن بسحب العملية منه وتكملتها على حسابه وفى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٣٩ أرسل المقاول (الطاعن) للتفتيش (المطعون عليه) كتابا يبدى فيه عزمه على تكملة الأعمال الباقية من الكوبرى فى خلال شهر ونصف شهر

ويلتمس فيه الاذن له فى الاستمرار فى عمله فرد عليه التفتيش بكتابه الرقيم ٢٩ من أبريل سنة ١٩٣٩ بأنه ليس لديه مانع من استئنافه العمل على أن لا يعد ذلك عدولا منه عن قراره السابق الخاص بسحب العملية منه وتكملتها على حسابه الا اذا رؤى انه ماض فى العمل بحالة تبشر بنهوه فى وقت مناسب ، ونظرا لاستمرار الطاعن فى تراخيه فى العمل قرر التفتيش أن يعهد بالعملية فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٣٩ الى مصلحة الورش الأميرية على حساب المقاول وضمانا لحقوق التفتيش احتجز مبلغ التأمين ومبلغ ١٦٦ جنيها عبارة عن تأمين آخر مودع من الطاعن على ذمة عملية أخرى وكذلك استولى التفتيش على أدوات الورشة والمهمات التى تركها المقاول بمحل العمل ليستعملها فى اتمام العملية وبعد أن صفى التفتيش حساب الطاعن أقام عليه الدعوى يطالبه بمبلغ ٩٠٨ جنيهات و٨٠٤ مليمات فرق التكاليف وفقا لنصوص العقد ثم عدل التفتيش طلباته الى مبلغ ١٨٦١ جنيها و٨١٠ مليمات فدفع الطاعن الدعوى بأن سبب تأخره فى اتمام العمل انما يرجع الى اسناد أعمال أخرى اليه خلاف مقاولة الكوبرى موضوع هذه الدعوى وانه حصلت تغييرات فى التصميمات استدعت امتداد الأجل وانه كان مضطرا لايقاف العمل من وقت لآخر بسبب عدم حضور المهندس المكلف بالمرور على العملية وانه لم يقع منه تقصير أو اهمال ـ فأصدرت محكمة أول درجة حكما تمهيديا بندب خبير لمعاينة الكوبرى وتطبيق العقد على موضوع الأعمال لمعرفة ما قام به الطاعن وبيان ما اذا كانت هناك زيادات وتغييرات فى التصميمات أو فى اجراءات التفتيش استدعت تأخير العمل وبيان ما اذا كان التأخير يرجع الى تراخى الطاعن فى تنفيذ التزاماته وأسبابه وتقدير الأعمال التى أجراها والمهمات والأدوات التى استولى عليها التفتيش وما قامت به الورش الأميرية في تكملة العمل على حساب الطاعن وبعد أن قدم الخبير تقريره رفع الطاعن دعوى فرعية على المطعون عليه يطلب الزامه بأن يدفع اليه مبلغ ٨٣٧٨ جنيها و٨١٠ مليمات وفوائده ونظرا لاعتراض تفتيش الرى على تقرير الخبير أصدرت المحكمة حكما تمهيديا آخر بندب ثلاثة خبراء لبحث اعتراضات المطعون عليه وتصفية الحساب وبعد أن قدم الخبرا الثلاثة تقريرهم قضت برفض دعوى التفتيش

استنادا الى تقريرهم الذى أثبتوا فيه أن المدة المحددة فى العقد لنهو العمل لم تكن كافية وأن السبب فى التأخير لا يعزى الى الطاعن فحسب بل ترجع بعض أسبابه الى المطعون عليه وقال الحكم عن دعوى الطاعن بأن الخبراء الثلاثة قدروا تكاليف الأعمال الناقصة بمبلغ ٨٠٤ جنيهات و٤٠٥ مليمات بما فى ذلك غرامة التأخير عن الأعمال التى لم يقم بها وان للطاعن فى ذمة المطعون عليه مبلغ ١٤٠ جنيها و١٢١ مليما بخلاف قيمة آلات الورشة وأدواتها التى استولى عليها التفتيش وقدر الخبراء ثمنها بمبلغ ٤٥٥ جنيها و٨٢٠ مليما فتكون جملة المستحق ٥٩٥ جنيها و٩٤١ مليما أضافت اليه المحكمة مبلغ ١٠٠ جنيه نظير انتفاع التفتيش بورشة المقاول وأدواتها مدة تكملة العمل وقضت بناء على ذلك بالزام المطعون عليه بهذه المبالغ • ثم قالت فى صدد التعويض الذى طلبه الطاعن فى مقابل انتفاع المطعون عليه بالورشة عن المدة التالية لانهاء العمل انه لا محل له لأنه لم يثبت أن المقاول طلب الى التفتيش أن يسلمه هذه الورشة وامتنع عن ذلك • وقد استأنف الطرفان هذا الحكم فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الصادر فى دعوى المطعون عليه برفضها وبالغاء الحكم فى خصوص قضائه بمبلغ التعويض عن استعمال أدوات الورشة وبرفض هذا الطلب وأضافت الى حساب الطاعن مبلغ ٣٧ جنيها و٦٤٤ مليما كان موضوع نزاع فى الحساب بين الطرفين كما أضافت فوائد للطاعن عن جملة المبالغ التى قضت له بها • وقررت فى أسباب حكمها أنه غير صحيح ما يدعيه الطاعن من ان الحكم الابتدائى أخطأ اذ لم يحتسب له مبلغى التأمين ذلك لأن هذين المبلغين قد أضافهما الخبراء الى حسابه فقرر الطاعن طعنه فى حكمها بطريق النقض •

ومن حيث أن الطعن بنى على سببين يتحصل الأول منهما فى أنه كان من الأمور الجوهرية للفصل فى طلبات الطاعن بيان ما اذا كانت علة سحب العملية منه هى تقصيره هو أم أن ما اتبعه التفتيش معه كان خطأ وأنه قد استند الى تقريرى الخبراء اللذين يثبتان خطأ التفتيش فى سحب العمل منه وأنه أمهل أخيرا فى اتمام العمل حتى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ بموافقة المطعون

عليه وكان فى امكانه أن ينهى العمل فى التاريخ المتفق عليه أخيرا الا أن التفتيش لم يترك له هذه الفرصة لانهاء عمله لغاية التاريخ المتفق عليه وأن الخبراء قد كشفوا عن السبب الحقيقى الذى من أجله سحب التفتيش العملية قبل ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ وعلى الرغم من ذلك فان الحكم عند ما عالج مقدار التعويض المحكوم به ابتدائيا أعمل النص الخاص بسحب العملية مع أنه يشترط لصحة تطبيقه ثبوت أن تفتيش الرى كان على حق فى سحب العملية وهو أمر لم تتعرض له المحكمة يضاف الى ذلك أنه لو صح أنه لم يكن للطاعن حق فى طلب التعويض عن المدة التى استعملت فيها أدواته حتى انتهى العمل فلا يصح ذلك عن المدة التالية لاتمامه وان الحكم اذ قضى على خلاف ذلك أخطأ فى تطبيق قانون العقد كما شابه القصور .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه يبين من تقرير الخبراء الثلاثة الذى أقام الحكم قضاءه على أساسه أن التفتيش انما اضطر الى سحب العملية من الطاعن بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم انذاره أكثر من مرة بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مرارا وأنه بعد أن سحب التفتيش العملية منه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ والتمس الطاعن الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها قبل التفتيش التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق (مستند رقم ٢ حافظة الطاعن) وقد استأنف الطاعن العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه . ولما كانت المادة ١٧ من عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين والمقدمة نسخة منه من الطاعن تنص على أنه فى حالة سحب العمل يكون للمصلحة الحق فى حجز كل أو بعض الالات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعمالها فى اتمام العمل دون أن تكون مسئولة عن دفع أى أجر عنها له لما كان ذلك — كان الحكم على صواب اذ قضى برفض طلب التعويض عن استعمال أدوات الورشة بعد سحب العملية من الطاعن — ومن ثم يكون النعى عليه بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب على غير أساس .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم قد شابه القصور والتناقض فيما يتعلق ببعض أقلام الحساب ومبلغى التأمين ذلك أن الطاعن قرر فى صحيفة استئنافه الفرعى أن كمية الحديد والصلب التى وردها لم تحتسب جميعها فمنها كمية أحضرها وجهزها منها ٨٥ طنا عاينها الخبير الأول وحسب قيمتها لكن الخبراء الثلاثة أسقطوها من حسابهم فاعترض على هذا الاسقاط الا أن الحكم رد على اعتراضه هذا بأن الخبراء سمعوا ملاحظات الطرفين وناقشوها وبحثوا في أوجه الاعتراض وأبدوا رأيهم فيه مع أن هذا الرد لا ينصرف الى ما أغفله الخبراء الأخيرين وأثبته الاول • كما أن هذا القول ذاته لايمكن أن يرد به على أمر اضافة غرامات التأخير على حساب الطاعن مع ما أثبته الخبراء من أن الاتفاق قد ظل قائما على اتمام العمل لغاية ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ وانه لو لم يتعرض له التفتيش لأمكنه اتمام العمل فى المدة المذكورة كما أن هذا فضلا عما قرره الخبراء من خطأ التفتيش بعد سحبه العملية اذ عهد بالعمل الى الورش الأميرية بدون انتظار عمل مقايسة واجراء مناقصة حتى ترسو المقاولة على أقل عطاء كما أن الحكم أخطأ اذ لم يحتسب ضمن المبالغ المستحقة له مبلغى التأمين المدفوعين منه •

ومن حيث ان هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولا بأنه ليس صحيحا ما يدعيه الطاعن من أن الخبراء لم يحتسبوا له ثمن كمية الحديد والصلب التى أعدها واستولى عليها التفتيش اذ يبين من مراجعة تقريرهم أنهم احتسبوا له ثمنها ومردود ثانيا بأن المادة ١٥ من العقد المبرم بين الطرفين توجب على المقاول أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه والا كان للمصلحة توقيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى هذه المادة وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير ولما كان الطاعن قد تأخر فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطأ فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر المصلحة الى سحب العملية منه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ ثم قبل الطاعن الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور • فان المصلحة تكون على حق فى احتساب غرامة

التأخير عليه • ومردود أخيرا بأن الخبراء احتسبوا اليه مبلغى التأمين المدفوعين منه ضمن المبالغ المستحقة له وقد أقر وكيل الطاعن بذلك فى جلسة المرافعة الأخيرة ونزل عن هذا الوجه من طعنه • أما ما ينعاه على الحكم من أنه لم يرتب أثرا على ما أثبته الخبراء فى تقريرهم من مخالفة المطعون عليه شروط المقاولة بعد سحبه العملية منه بان عهد بتكملة العملية الى مصلحة الورش الأميرية دون أن يطرحها فى مناقصة محلية كما يقضى بذلك عقد المقاولة فمردود بأن ما يزعمه الطاعن فى هذا الخصوص غير صحيح ذلك أن الحكم أقام قضائه برفض دعوى المطعون عليه على أساس هذه المخالفة •

ومن حيث انه لكل ذلك يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه•

---

(١٠٨)

القضية رقم ٥٧ سنة ١٩ القضائية •

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة: عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين •

---

١ — استئناف • ضامن • افادة ورثة الضامن من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين • ثبوت وفاء الدين المطالب به من مال المدين فى استئنافهم • يمتنع الرجوع على ورثة الضامن •

٢ — التماس اعادة النظر • نقض • النعى على الحكم أنه قضى للمستأنفين بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم • هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض •

---

١ — ورثة الضامن يستفيدون من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين عن الحكم الابتدائى فمتى ثبت فى استئنافهم أن الدين المطالب به وفى من مال المدين امتنع الرجوع على ورثة الضامن •

٢ — النعى على الحكم أنه قضى للمستأنفين بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض •

الوقائع

في يوم ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ٨٠٢ سنة ٦٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم السبعة الأولين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٦ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليهما الأول والثاني مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٣١ يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع هذه الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقامها أمام محكمة المنصورة الابتدائية الوطنية على الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى وباقى المطعون عليهم طالبا الحكم بالزام الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى وباقى المطعون عليهم المطعون عليهم بأن يدفعوا اليه من مال مورثهم المرحوم عبد الله الشبلى مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما والفوائد مستندا الى أن جده المرحوم عبد الله الشبلى كان قد استدان من مصرف باركليز بالمنصورة بضمانة ابنه — والد الطاعن — ابراهيم عبد الله الشبلى مبلغ ٤٢٥ جنيها بموجب سند اذنى مؤرخ فى ١٥ من

مايو سنة ١٩٢٩ ويستحق الوفاء فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وانه (أى الطاعن) دفع من هذا الدين من ماله الخاص ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما وهو المبلغ المطالب به • فدفع المطعون عليهم الأول والثالثة والسادسة الدعوى بأن المبلغ المطالب به انما دفع من مال مورثهم خصما من ثمن أقطان كانت مودعة باسمه لدى مصرف بنك باركليز — فقررت المحكمة الابتدائية ندب أحد أعضائها للانتقال الى المصرف المذكور للاطلاع على سند الدين ومعرفة كيفية الوفاء به وتبين لها من الانتقال أن الطاعن دفع من أصل قيمة السند ٢٨٠ جنيها بموجب ايصال مؤرخ فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ ، ٦٩ جنيها و٧٠٠ مليم بايصال مؤرخ فى أول مايو سنة ١٩٣٠ ، ٣٧ جنيها و٥٤٠ مليما بايصال مؤرخ فى ٢ من مايو سنة ١٩٣٠. ورفض المصرف بيان ما اذا كان القطن الذى أودع البنك مملوكا للمورث والمحكمة الابتدائية تأسيسا على ذلك وازاء عجز المطعون عليهم عن اثبات وجود أقطان لمورثهم المرحوم عبد الله الشبلى فى المصرف حكمت للطاعن بطلباته — فاستأنف التميمى وعبد العزيز وبهية وسكينة ونفيسة أولاد عبد الله الشبلى والشيخ شبلى الشامى الشبلى عن نفسه وبصفته وليا على ولده القاصر الشبراوى المرزوق له من فهيمة عبد الله الشبلى وهم المطعون عليهم السبعة الأولون ، ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى فطعن محامى الشيخ محمد ابراهيم عبد الله الشامى الشبلى فى هذا الحكم بطريق النقض.•

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية •

ومن حيث انه بنى على ثلاثة أسباب حاصل السبب الأول منها أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان من وجهين الأول — اذ خالف قواعد الاثبات بأن طرح المستندات التى قدمها الطاعن لاثبات دعواه وهى الايصالات الثلاثة الصادرة من مصرف باركليز بتاريخ ٢ من مايو سنة ١٩٣٠. والتى تقطع نصوصها فى أن الدين الذى كان مطلوبا للمصرف المذكور من عبدالله الشبلى

وضامنه ابراهيم الشبلى دفع منه ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وأول وثانى مايو سنة ١٩٣٠ من مال الطاعن • اطرح الحكم هذه المستندات رغم مدلولها الظاهر ورغم أنها تأيدت بأوراق أخرى أهمها محضر الانتقال الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤١ والذى يدل على أن المبلغ المذكور دفع من مال الطاعن ـ وعدل عن مدلولها الظاهر الى الأخذ بقرائن لا تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ـ ذلك انه حصل من التحقيقات التى تمت فى الشكوى رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ المنزلة وقائع أدلى بها بعض الشهود واعتبرها حقائق لا تقبل الجدل رغم ما شهد به شهود آخرون فى ذات التحقيقات بما يدحضها ورغم قرار النيابة الصادر بحفظ الشكوى ودون أن تجرى المحكمة تحقيقا بنفسها للوصول الى الحقائق التى تصلح أساسا للحكم • واتخذت من سكوت الطاعن عن المطالبة بحقه سبع سنوات ومن التناقض فى بيان الدافع له على الوفاء بدين جده ومن عدم حصوله على سند الدين المثبت لقيامه بالوفاء ومن وجود هذا السند ضمن الأوراق التى وجدت فى حيازة الضامن عند توقيع الحجز عليها ـ اتخذت من ذلك كله قرائن على عدم صحة الدعوى رغم أن الطاعن لم يسكت عن المطالبة بحقه بل أقام الدعوى أولا على المصرف وورثة المدين والضامن لدى المحكمة المختلطة فلما حكمت بعدم الاختصاص أقامها أمام المحكمة الوطنية ورغم أن التناقض الذى قال به الحكم انما استدل عليه بمقارنة عبارة وردت بصحيفة الدعوى مع أخرى وردت بمذكرة الطاعن وهو استدلال غير سليم ورغم أن وجود سند الدين فى حيازة الضامن دون الطاعن سببه أن الطاعن لم يقم بوفاء قيمته كلها وأنه لا محل للاعتداد بهذه القرينة الا فى العلاقة بين الدائن الأصلى وهو المصرف ومدينه مباشرة وليس هذا هو الحال فى الدعوى ، ووجه البطلان الثانى هو أن الحكم فسر كتاب البنك المؤرخ فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ الى مأمور مركز المنزلة تفسيرا نأى به عن مدلوله الظاهر ذلك أنه أخذ من خلوه من الاشارة الى أن ما دفع من الدين بتاريخ ٢٦ من نوفمبر سـنة ١٩٢٩ انما دفع من مال الطاعن دليلا على أن الدفع كان من مال المدين ورتب على هذا التفسير الخاطىء نتائج غير سليمة •

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن دعوى محمد ابراهيم عبد الله (الطاعن) قوامها الرجوع على مدينى بنك باركليز بما دفعه عنهما خصما من الدين الذى عليهما للبنك دون أن يكون مسئولا عن الدين ومن غير أن يعهد اليه المدينان أو أحدهما بالسداد بل ومن غير أن يكون أحدهما فى حالة اعسار أو فى حاجة الى تدخل الغير لمعاونته فى الوفاء بالتزاماته • وقد حار المدعى « الطاعن » نفسه فى تعليل هذا التصرف فقال فى صحيفة دعواه « وعند حلول الأجل لم يقم لا المدين ولا الضامن بسداد هذه المبالغ مما أدى ـ بالبنك لعمل برتستو عدم الدفع ـ ولما كان الطالب تربطه بالمدين والضامن رابطة البنوة بالنسبة للآخير والحفادة يالنسبة للأول وكان للطالب فى ذلك الوقت تجارة أقطان يتولاها بنك باركليز فقد قام بدفع مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليم بمقتضى ايصالات ثلاثة » ـ هذا ما قاله المدعى فى ورقة افتتاح الدعوى ومدلول هذا القول ظاهر لا يحتاج الى تعليق فالباعث الذى حفزه الى الدفع هو شعوره بما تقتضيه وشائج القربى من التعاون والتآزر دفعا لضرر قد يتعرض له والده وجده بسبب برتستو عدم الدفع الذى أعلن اليهما فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ رغم ما هو ثابت من أوراق البنك التى سيجىء الكلام عنها من أن جزءا كبيرا من الدين دفع قبل حلول الأجل ولم يبق منه سوى ١٥٥ جنيها وقد دلل محمد ابراهيم على دعواه بتقديم ورقة ممزقة من برتستو عدم دفع معلن فى ٣٠ نوفمبر لا يبين فيها بجلاء اسم معلن البرتستو وظروف اعلانه وماذا تم فى الاعلان وبماذا أجاب المعلن اليه على أنه اذا كان صحيحا ما يقوله المدعى من أنه خشى سوء عاقبة البرتستو فمما لا شك فيه أنه لم يكن له أثر عاجل يستنهضه للسداد • لأن الدفعتين اللتين يدعى أنه سددهما من يده تاريخهما لاحق عليه بستة شهور ومجموعهما ١٠٦ جنيهات و٥٤٠ مليما ـ وحيث ان محمد ابراهيم عبد الله عاد فيما بعد وأبدى تعليلا آخر فى مذكرته المؤرخة ٢٥ مايو سنة ١٩٤٦ فقد جاء فيها أن المدينين ظلا متأخرين فى سداد قيمة السند الاذنى المحرر عليهما بمبلغ ٤٣٥ جنيها الى وقت تصفية أقطانه الخاصة

في أول مايو سنة ١٩٣٠. فعمد البنك الى خصم مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما من قيمة السند واستمر فى مطالبة موقعيه بالباقى وقد اعترض محمد ابراهيم على اجراء البنك ولكنه أصر عليه معتمدا على ما يعرفه من صلة القربى التى تربطه بالمدينين فلم يستطع التشدد استبقاء لثقة البنك به واضطر للرضوخ وتسلم من البنك ثلاثة ايصالات بالمبالغ جميعها فى ٢ من مايو سنة ١٩٣٠ — وحيث أن التعليل الذى أوردته المذكرة يختلف تماما عن التعليل الذى استهل به محمد ابراهيم دعواه ففى أولهما كان متطوعا تحدوه النخوة والقربى وفى ثانيهما كان مكرها يسعى للتخلص من الورطة التى أوقعه فيها البنك فلما لم يفلح رضخ صاغرا استجداء لثقة البنك من أن تنقطع معاملته معه وليس أدل على ذلك من تردد صاحب الدعوى فى تعليل دعواه وجدته فى تبرير موقفه وعلى ضوء هذه المقدمات المتداعية يسهل استقصاء ظروف النزاع وملابساته وتعرف حقيقته وحيث انه على أثر وفاة عبد الله الشبلى فى ٥ من يناير سنة ١٩٣٠ انهالت شكوى الورثة من كل صوب على النيابة والبوليس ضد ابراهيم عبد الله الشبلى وولده محمد ابراهيم باتهامهما بتبديد متروكات المورث من حاصلات ومواشى وأوراق وغيرها والتلاعب فى أطيانه التى لم يكن نقل تكليفها لاسمه ونظرا لوجود قصر فى التركة تدخل المجلس الحسبى فى الأمر وأجرت الادارة تحقيقا مطولا قيد تحت نمرة ٩٧٠ سنة ١٩٣٠. المنزلة وقد ضم لأوراق الدعوى وسئل فيه عمدة ومشايخ البلاد التى تقع فيها أطيان المتوفى وهى البسراط وميت شريف وميت القمص كما سئل غيرهم من المستأجرين والأهالى والقبانية وتبودلت المكاتبات من مأمور المركز وبنك باركليز وتوقع الحجز التحفظى على أوراق المتوفى التى وجدت فى حيازة ابنه ابراهيم عبد الله — وحيث انه تبين من مجموع هذه التحقيقات (أولا) أن عبد الله الشبلى كان يمتلك حوالى خمسين فدانا ومعروفا بالثراء (ثانيا) — أنه تقاعد عن مباشرة أعماله بنفسه فى السنتين السابقتين على وفاته وكان يباشر هذه الأعمال ابنه ابراهيم وحفيده محمد ابراهيم (ثالثا) — أن الأطيان كان بعضها يؤجر وبعضها يزرع لحساب المالك وأن ابراهيم عبد الله

كانت له أطيان خاصة . (رابعا) ، أن الأقطان الناتجة من جميع الأطيان استولى عليها ابراهيم عبد الله وولده بعد وزنها بمعرفة القبانية وأرسلاها الى المنصورة وقد بلغت مائة وخمسين كيسا يحمل كل كيس منها الحرفين الأولين من اسم المتوفى وهما ع . ش . (خامسا) أن أوراق المتوفى كانت فى حيازة ابنه ابراهيم عبد الله ومن بين الأوراق التى وجدت عنده وحجز عليها قضائيا فى أول أكتوبر سنة ١٩٣٠ السند المحرر بمبلغ ٤٣٥ جنيها موضوع هذه الدعوى — وحيث أن التحقيق استدعى مخابرة بنك باركليز بشأن الأقطان التى توردت اليه والسند الاذنى الخاص بمبلغ ٤٣٥ جنيها فأجاب البنك مامور مركز المنزلة عن ذلك بخطابين أحدهما فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ نصه الآتى : ردا على جوابكم رقم ٤ الجارى نعرفكم بأنه بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٢٩ قد تحررت كمبيالة على المرحوم عبد الله عبد الله الشبلى لأمر البنك استحقاق ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وقد دفع منها بتاريخ ٢٦ نوفمبر منه مبلغ ٢٨٠ جنيها فيتبقى عليه مبلغ ١٥٥ جنيها التى لم تدفع للآن خذوا علما بذلك «والخطاب الآخر تاريخه ٢٨ من فبراير سنة ١٩٣٠ ونصه» ردا على خطابكم رقم ٢٠ الجارى نعرفكم بأن الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى له ٦٣ كيس قطن زهر ساحب عليها مبلغ ٣٤٠ جنيها لغاية اليوم والشيخ ابراهيم الشبلى له ٨٧ كيس قطن زهر ساحب عليها مبلغ ٤٥٤ جنيها لغاية اليوم وجميع الأكياس عليها ع . ش . وحيث أن خطاب بنك باركليز المبلغ لمأمور مركز المنزلة فى ١٩٣٠/٢/١١ صريح فى أن مبلغ ٢٨٠ جنيها دفع فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ أى قبل الاستحقاق بأربعة أيام وحال حياة المدين وأن هذا الأخير هو الذى دفع هذا المبلغ ولو أن أحدا غيره قام بالدفع نيابة عنه أو باسمه الخاص لما تردد البنك فى تبيان ذلك فى خطابه نظرا لأهميته ولا ريب فى أن حصول دفع الجزء الأكبر من الدين فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ لا يتفق مع ادعاء محمد ابراهيم عبد الله فهو يقرر فى صحيفة دعواه انه عند حلول الأجل لم يقم المدين والضامن بالسداد مما أدى بالبنك لعمل برتستو عدم الدفع وفى مذكرته المؤرخة ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٦ يقول انه صفى فى أول مايو سنة ١٩٣٠ صفقات القطن الذى كان يشتريه ويودعه فى شون بنك باركليز فرع المنصورة فتبقى له مبلغ ٣٨٦ جنيها و ٥٤٠ مليما ونظرا لأن المرحومين عبد الله الشبلى وضامنه ابراهيم

عبدالله الشبلي ظلا متأخرين في سداد قيمة السند • الى آخر ماتقدم ذكره فدعواه أساسها أنه في أول مايو سنة ١٩٣٠ كان باقيا له من حسابه في بنك باركليز مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما وكان دين البنك قبل والده وجده لا زال قائما فدفع هذا المبلغ عنهما طوعا أو كراهية تبعا لروايتيه المتناقضتين بينما الثابت قطعا من خطاب البنك ومن الايصال الذى قدمه محمد ابراهيم خاصا بمبلغ ٢٨٠ جنيها أن هذا المبلغ دفع من المدين فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ كما أن خطاب البنك قاطع فى الدلالة على أن الدافع هو المدين فأين هذا من قول محمد ابراهيم بأن المدين وضامنه تأخرا فى السداد حتى تصفية أقطانه فى أول مايو سنة ١٩٣٠ وان البروتستو عمل عن المبلغ كله لعدم دفعه وأن مبلغ ٢٨٠ جنيها يدخل ضمن مبلغ ٣٨٦ و ٥٤٠ مليما الباقى من حساب أقطانه فى أول مايو سنة ١٩٣٠ مع أنه كان مدفوعا باعتراف البنك نفسه فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وحيث أن محمد ابراهيم يتمسك بثلاثة ايصالات تحمل كلها تاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٠ وفى الايصال الخاص بمبلغ ٢٨٠ جنيها يقول البنك أنه قيد هذا المبلغ على حساب محمد ابراهيم خصما من السند المحرر على عبد الله عبد الله الشبلى بناء على خطابكم (أى محمد ابراهيم) المؤرخ فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ومثل هـذا الايصـال لا يمكن التعويل علية لأنه يتعارض مع خطاب سابق عليه وهو الخطاب المرسل من البنك لمأمور المنزلة فى ١١ فبراير سنة ١٩٣٠ وفيه يقرر البنك أن المبلغ دفع من المدين دون اشارة الى تدخل محمد ابراهيم مع أن وجود تفويض كتابى صادر منه للبنك كان جديرا بأن يتناوله خطاب البنك المرسل بصدد تحقيق جنائى وذلك لوضع الأمور فى نصابها ـ هذا من جهة ومن جهة الجهة الأخرى فان محمد ابراهيم لم يبين السبب فى عدم وجود الايصال الأصلى تحت يده أو السبب فى عدم تحريره الا فى ٢ مايو سنة ١٩٣٠ فضلا عن أن دعواه قائمة على أن شيئا من الدين لم يدفع حتى أول مايو سنة ١٩٣٠ وأن ما دفع لم يتحدد مقداره الا فى هذا التاريخ بعد تصفية حساب أقطانه وحتى فى هذه الحالة لم يدفع شيئا من تلقاء نفسه بل أن البنك أجرى الخصم دون الرجوع اليه فاضطر للنزول على ارادته كرها منه • • • وحيث أنه وقد استبان بجلاء أن المدين كان فى حالة

تسمح له بالوفاء وكذلك ضامنه وأن لهما معاملات مع بنك باركليز فمن غير المستشاع أن يدفع محمد ابراهيم عبد الله دينهما وأنه يعجز عن بيان السبب الذى حدا به الى السداد وعلة تناقضه وتخبطه فى دفاعه وتسرب سند الدين الى أحد المدينين الذين سوف يرجع عليهما أو على ورثتهما بما دفعه عنهما ثم علة سكوته عن المطالبة سبع سنوات متتالية مع أن ورثة عبد الله الشبلى وهم أعمامه وعماته سارعوا الى تقديم شكواهم بعد وفاة مورثهم بايام قلائل فبدء بتحقيقها فى أول فبراير سنة ١٩٣٠ وشفعوها باستصدار أمر قضائى بالحجز على الأوراق الموجودة لدى ابراهيم عبد الله وبالدعوى المدنية المقيدة بنمرة ١٤ كلى المنصورة وقد رفعت على ابراهيم عبد الله وعلى محمد ابراهيم أيضا بدعوى اغتصابهما حقوقهم فى التركة • ويبين من هذا الذى أورده الحكم (أولا) أن المحكمة لم تخرج عن مدلول الايصالات المقدمة من الطاعن من حيث أنها تدل على وفاء المبالغ الواردة بها ولم تغفل تحقيق مصدر المال الذى وفى به مستعينة فى بيان هذا المصدر بالقرائن والظروف التى أورتها فى حكمها ومنها كتاب مصرف باركليز الى مأمور مركز المنزلة المؤرخ فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ الدال على أن دفع مبلغ ٢٨٠ جنيها انما حصل فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ قبل الاستحقاق، فى حالة حياة المدين وأنه كان بالمصرف وقتذاك ١٥٠ كيسا من القطن تحمل اسم المدين — وليس فى ذلك مخالفة لقواعد الاثبات و (ثانيا) أن ما حصلته المحكمة من التحقيقات التى تمت فى الشكوى الادارية رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ هو أمر يتعلق بتقديرها الموضوعى ولا معقب عليها فيه وهو بعد تحصيل سائغ (ثالثا) أن التناقض الذى أشار اليه الحكم بشأن ما رواه الطاعن عن سبب وفائه الدين قد بين الحكم سنده ولم ينع عليه الطاعن الخطأ فيما أسنده له (رابعا) أن ما استخلصه الحكم من عجز الطاعن عن بيان سبب وجود سند الدين فى حيازة ابراهيم الشبلى الضامن وهو أحد المدينين الذين أقام الطاعن عليهما الدعوى بالمطالبة بما وفاه عنهما • ومن سكوت الطاعن عن المطالبة سبع سنوات رغم مبادرة الورثة الى التبليغ ضده بالتبديد هو استخلاص سائغ ولم يقدم الطاعن ما يثبت انه بادر برفع دعواه أمام القضاء المختلط كما يزعم ليهدم بذلك القرينة التى استندت اليها المحكمة فى هذا الخصوص •

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو أن الحكم عاره قصور فى التسبيب من وجهين الأول انه رغم ما أثبته من أن أكياس القطن المودعة بشونة المصرف كانت تحمل الحرفين الأولين من اسم المدين لم يقطع فى أن القطن المودع كان مملوكا كله للمورث وليس ثمت ما ينفى أن لا يكون للمورث أقطان أصلا ما دام أن المحكمة نفسها ترى أن وجود الحرفين الأولين لاسمه على جميع الأكياس لا يمنع من أن لا تكون كلها ملكا له خصوصا وأن خطاب البنك المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٣٠ صريح فى انه لم تودع أقطان باسمه وأن الايداع حاصل باسم الطاعن ووالده والثانى أنه لم يناقش غير الايصال الأول المقدم من الطاعن والذى يدل على وفائه بمبلغ ٢٨٠ جنيها فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ أما الايصالان الآخران فلم تتعرض المحكمة لأى منهما .

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود بما ورد فى الحكم المطعون فيه من أن « خطاب البنك المتعلق بالأقطان يتضح منه أن عدد الأكياس التى وردت اليه مائة وخمسون كيسا تحمل كلها حرفى ع . ش . وهما الحرفان الأولان لاسم عبد الله الشبلى وذلك يطابق ما أسفرت عنه تحقيقات البوليس فى الشكاوى التى تقدمت ضد محمد ابراهيم عبد الله ووالده ومن ضمن ما أسند اليهما فيها تبديد الأقطان واختلاسها فاذا أضيف الى ذلك ما ثبت من أن للمدين أطيانا وأقطانا وأن ابراهيم عبد الله كان يديرها أو يستولى عليها كان من حق ورثة المدين أن يتساءلوا عن مصير هذه الأقطان وعن علة وجود الأكياس التى تحمل اسم المورث فى شون بنك باركليز ان لم تكن الأقطان كلها أو جلها أقطانه » وهذا الذى أورده الحكم يدل على أن المحكمة انما أخذت من واقعة وجود أقطان تحمل اسم المورث بشون المصرف دليلا ماديا على صحة ما استخلصته من تحقيقات الشكوى رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ المنزلة من أن المورث كانت له أطيان يزرع بعضها ويؤجر البعض الآخر وانه تقاعد عن مباشرة أعماله بنفسه فى السنتين السابقتين على وفاته وكان يباشر هذه الأعمال ابنه ابراهيم وحفيده محمد ابراهيم « الطاعن » وأن

ابراهيم عبد الله كانت له أطيان خاصة وأن الأقطان الناتجة من جميع الأطيان استولى عليها ابراهيم عبد الله وولده وأرسلاها الى المنصورة وقد بلغت مائة وخمسين كيسا يحمل كل كيس منها الحرفين الأولين من اسم المتوفى وهما ع • ش • ولم تكن المحكمة بصدد البحث فى بيان مقدار ما يملكه المورث من هذه الأقطان حتى يستقيم النعى على حكمها فى هذا الشأن وهى بعد اذا استخلصت من القرائن التى أوردتها أن وفاء الدين بأكمله كان من مال المدين لا من مال الطاعن لم تكن فى حاجة الى الرد على الايصالين الآخرين المقدمين منه والمؤرخين فى ٢ من مايو سنة ١٩٣٠ وهو ذات تاريخ الايصال الأول •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون بقضائها برفض الدعوى كاملة فى حين أن الضامن وورثته من بعده لم يرفعوا استئنافا عن الحكم الابتدائى الذى قضى للطاعن بطلباته بل استأنفه فقط السبعة الأولون من المطعون عليهم وهم من ورثة المدين عن حصتهم فيما حكم به وهى مقدرة بمبلغ ٢٩٥ جنيها فكان من مقتضى ذلك أن يقتصر الحكم برفض الدعوى على هذا المبلغ فقط ولمصلحة المستأنفين وحدهم •

ومن حيث ان هذا السبب مردود أولا بأن ورثة الضامن يستفيدون من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين عن الحكم الابتدائى فمتى ثبت فى استئنافهم أن الدين المطالب به وفى من مال المدين امتنع الرجوع على ورثة الضامن ومردود ثانيا بأنه لو صح ما يدعيه الطاعن من أن الحكم قضى للمطعون عليهم بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم فان هـذا انمـا يكون سببا للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض •

ومن حيث انه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه •

---

(١٠٩)

القضية رقم ١٠٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك و محمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — ضرائب . تقدير أرباح الممول . المادتان ٥٢ /٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ محل التمسك بهما . هو أن يكون لدى الممول دفاتر قوية تطمئن اليها المحكمة . حكم . تقدير المحكمة أرباح الممول وفقاً للمادة ٤٧ من ذلك القانون . اقامته على ان الممول لا يمسك دفاتر قوية وان حساباته ليست منظمة تنظيما لا يشوبه الشك والمظنة . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس

(المواد ٥٦/٥٢/٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . طلب الممول ضم ملفه الفردى . معارضة مصلحة الضرائب فى ذلك وابداؤها استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها . موافقة النيابة العامة على ذلك . تأجيل الدعوى لهذا السبب . عدم اعتراض الممول على هذا القرار . النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون إجابة الطاعن إلى طلب ضم الملف . لا يقبل .

---

١ — محل التمسك بالمادتين ٥٦/٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو أن يكون لدى الممول دفاتر قوية تطمئن اليها المحكمة واذن فمتى كان الحكم اذ قدر أرباح الممول (الطاعن) وفقا للمادة ٤٧ من القانون سالف الذكر قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من انه لا يمسك دفاتر قوية وأن حساباته ليست منظمة تنظيما لا يشوبه الشك والمظنة فان الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ — اذا كان الممول (الطاعن) قد طلب ضم ملفه الفردى وعارضت مصلحة الضرائب (المطعون عليها) فى ذلك وأبدت استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها ووافقتها النيابة العامة على ذلك وأجلت

...

الدعوى لهذا السبب ولم يقدم الطاعن الى محكمة النقض ما يثبت أنه اعترض على هذا القرار فى الجلسة التالية فانه لا يقبل منه النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون اجابته الى طلب ضم الملف .

الوقائع

فى يوم ٢٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٤٤ سنة ٢٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفى ١٢ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه . ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٤ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى أن مأمورية ضرائب أسيوط قدرت أرباح الطاعن فى السنوات ١٩٤٢ و١٩٤٣ و١٩٤٤ بمبلغ ٩٠٠ جنيه و٨٦٠ جنيها و١١٦٠ جنيها على التوالى . فلم يرتض الطاعن ذلك وأحيل الأمر على لجنة التقدير التى انتهت فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ الى تقدير أرباحه فى

هذه السنوات على التوالى بمبلغ ٦٥٠ جنيها و٨٥٠ جنيها و١١٠٠ جنيها • فطعن فى هذا التقدير أمام محكمة أسيوط الابتدائية وقيدت دعـواه برقم ٨٢٨ سنة ١٩٤٦ كلى • وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٧ ندبت المحكمة خبيرا حسابيا لتقدير صـافى أرباحه فى السنوات المذكورة فقدرها على التوالى بالمبالغ الآتية : ٤٩٢ جنيها و٤٤٢ جنيها و٥٩٥ جنيها • وفى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بتعديل قرار لجنة التقدير واعتبار أرباح الطاعن وفقا لمـا قدره خبير الدعوى • فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط وقيد استئنافها برقم ١٤٤ سنة ٢٣ ، طالبة الغاء الحكم المستأنف وتأييد قرار لجنة التقدير • وفى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتقدير أرباح الطاعن فى السنوات المذكورة بمبلغ ٦٥٠ جنيها ، ٨٣٠ جنيها ، ١٠٨٠ جنيها على التوالى • فطعن فى هذا الحكم بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب ، حاصل الأول منها قصور الحكم فى التسبيب من ناحيتين ، (الأولى) اذ رفع نسبة مبيعات الطاعن بسبب عدم مسكه دفتر الصنف بمقدار ٢٠ ٪ مطرحا ما قرره خبير الدعوى من أنه يترتب على عدم مسك الطاعن هـذا الدفتر نقص فى تحديد رقم مبيعاته ـ يقدر بنسبة ٨ ٪ دون أن يبين سبب هذا الاطراح • (الثانية) اذ أطرح كذلك تقدير الخبير لنسبة ربح الطاعن الاجمالى دون بيان سبب ذلك •

ومن حيث ان هذا السبب بشقيه مردود بما قرره الحكم من أن « النسبة التى ارتآها الخبير وأخذت بها المحكمة الابتدائية انما هى نسبة منخفضة ، وقد رأت اللجنة كما رأت المـأمورية أن نسبة التلاعب فى المبيعات (بسبب عدم مسك الطاعن دفتر الصنف) قد تتراوح بين ٣٠ ٪ و٥٠ ٪ ـ ومع ذلك فقد انتهت اللجنة الى جعل هذه النسبة ٢٠ ٪ ـ فان كان هناك ما يعيبه الخبير على طريقة التقدير وحصول خطأ فى بعضها كما بينه الخبير فى شأن القمصان والأحزمة وأوردته محكمة أول درجة فى أسباب حكمها ، الا أن هذا الخطأ

قد استدرك بذلك التخفيض الذى سارت عليه اللجنة فى رفع نسبة المبيعات ، فهى لم ترفعها لا بنسبة ٣٠ ٪ ولا بنسبة ٥٠ ٪ وانما رفعتها بنسبة ٢٠ ٪ وهى نسبة منخفضة لمصلحة الممول قد لا تصل الى نسبة تلاعبه فى مبيعاته — ولا ترى هذه المحكمة الأخذ بالنسبة التى قدرها الخبير وهى ٨ ٪ وذلك لانخفاضها وعدم تناسبها — ولا يقبل من المستأنف ضده أن يتضرر من ذلك ، فهو الذى وضع نفسه هذا الوضع اذ انه هو الملوم لعدم احتفاظه بدفاتر قويمة وعدم تنظيمه حساباته تنظيما لا يشوبه الشك والمظنة ورغم ذلك فقد أُخذت اللجنة بجميع ما أورده من المصروفات دون تعديل فيها كما فعلت المأمورية. وقد سارت اللجنة فى التقدير على أساس مقبول ومعقول » . وبحسب الحكم هذا ، مع اشارته الى قرار لجنة التقدير ، اذ فى هذه الاشارة دلالة الأخذ بأسبابه وأطراح ما وجه اليه من سطاعن .

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، اذ قدر أرباح الطاعن تقديرا جزافيا مطرحا دفاتره — مع أن لجنة التقدير ومن بعدها المحكمة اذا ما طعن أمامها فى قرار هذه اللجنة ، انما تفصل فى المسائل المختلف عليها بين المصلحة والممول على ضوء بيانات الممول وملاحظات المصلحة وليست مأموريتها تقدير الأرباح من لدنها تقديرا مستقلا عن دفاتر الممول وذلك عملا بالمادتين ٥٢ و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم من أنه «ظهر من الاطلاع على الحكم المستأنف أن المحكمة الابتدائية لم تعتمد دفاتر الممول . وقد أثبت الخبير فى تقريره أن هذه الدفاتر ينقصها دفتر الصنف ، وأن غياب هذا الدفتر لا يمكن معه التأكد من صحة المبيعات والجرد واستخلاص الأرقام الحقيقية لها. وقد أقرت المحكمة الابتدائية مصلحة الضرائب والخبير فى عدم اعتمادها على دفاتر هذا الممول فى تقدير أرباحه . وانه يؤخذ من مسلك المستأنف ضده فى هذه الدعوى أنه مقر بأن دفاتره لا يصح الأخذ بها ، اذ أنه طلب فى ختام

مذكرته أمام المحكمة الابتدائية إعتماد تقرير الخبير•وقد قضى الحكم المستأنف بما جاء فى هذا التقرير فرفعت مصلحة الضرائب وحدها هذا الاستئناف ـ فكان لا بد بالنسبة لهذا الممول من تحديد أرباحه بطريق التقدير الاجتهادى وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ » • وهذا الذى أورده الحكم قاطع فى أن الطاعن لا يمسك دفاتر قويمة وان حساباته ليست منظمة تنظيما لا يشوبه الشك والمظنة • ومن ثم كان تحدى الطاعن بالمادتين ٥٢ و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على غير أساس ، اذ محل التمسك بهما أن يكون لدى الممول دفاتر قويمة تطمئن اليها المحكمة • ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم قد عاره بطلان جوهرى، ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بطلب ضم ملفه الفردى على أساس أن الملف المذكور ملك له ولمصلحة الضرائب ، فلا تملك أن تحبسه عنه ومع ذلك فقد صدر الحكم دون أن يضم هذا الملف ، مع أن عدم وجوده تحت نظر المحكمة من شأنه أن يجهل عناصر جوهرية فى الدعوى •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه اذا كان الطاعن قد طلب ضم ملفه الفردى ، فان مصلحة الضرائب قد عارضت فى ذلك ، وأبدت استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها ووافقتها النيابة العامة على ذلك، وأجلت الدعوى لهذا السبب لجلسة ١٩٤٨/١٢/١٤ • ولم يقدم الطاعن الى هذه المحكمة ما يثبت أنه اعترض على هذا القرار فى الجلسة التالية ومن ثم فانه لا يقبل منه الآن التحدى بهذا السبب أمام هذه المحكمة •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض •

---

(١١٠)

القضية رقم ١٩٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبدالعزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين

نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات — الجديد — من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات — الجديد — التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف احكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ٣/١ من قانون المرافعات — الجديد — عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات — الجديد — ولا عبرة بتاريخ اعلانه .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون انشاء محكمة النقض والمادتان ٣/١ و ٤٢٥ من قانون المرافعات — الجديد —) .

متى كان الحكم قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات (الجديد) من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض فان الطعن فيه بطريق النقض لايكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ، وأما التحدى بالمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) فمردود بأن هذه المادة اذ أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر فانها بذلك تكون قد أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات

(الجديد) التى استثنت من سريان أحكامه « القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أومنشئة لطريق من تلك الطرق » وينبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل به ولاعبرة بتاريخ اعلانه .

الوقائع

في يوم ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة أسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ـ الصادر في ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى القضية رقم ٣٠٤ س سنة ١٩٤٨ وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة أسيوط الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنتان أصل ورقة اعلان المطعون عليه وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن . وفى ٢ من يناير سنة ١٩٥١ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها أصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا واحتياطيا رفضه موضوعا والزام الطاعنتين فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٦ منه أودعت الطاعنتان مذكرة بالرد وفى ٣١ منه أودع المطعون عليه مذكرة بملاحظته على الرد . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم جواز الطعن والزام الطاعنتين بالمصروفات . وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان المطعون عليه والنيابة العامة دفعا بعدم قبول الطعن شكلا استنادا الى أن المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن

فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية الا اذا كانت القضية من قضايا وضع اليد أو كان الحكم صادرا فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥و١٦ من لائحة ترتيب المحاكم على أن يكون الطعن مبناه مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله — وفيما عدا هذه الأحوال لا يجوز الطعن فى هذه الأحكام ولو لخطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله — وان الحكم المطعون فيه لم يصدر فى احدى الأحوال سالفة الذكر .

ومن حيث ان الطاعنتين ردتا على هذا الدفع بأن المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) تبيح للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية لنفس الأسباب التى يجوز الطعن بها فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ولو لم تصدر فى احدى الأحوال سالفة الذكر — وحكم هذه المادة يسرى على الطعن الحالى لأن المادة الأولى من هذا القانون تنص على سريان أحكامه على مالم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بهذه الأحكام ، أما الفقرة الثالثة من هذه المادة فلم تستثن من حكمها الا القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق ، فلا يسرى هذا الاستثناء على الطعن الحالى لأن المادة ٤٢٥ سالفة الذكر اذ أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية لنفس الأسباب التى يجوز الطعن بها فى أحكام محاكم الاستئناف لا تعتبر منشئة لطريق طعن جديد بل تعتبر معدلة فقط لطريق طعن كان قائما — وانه لما كان الحكم المطعون فيه قد أعلن فى ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ بعد تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد فانه يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقا للمادة ٤٢٥ من هذا القانون .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعنتين عن حكم محكمة أسيوط الجزئية القاضى بالزامهما بتسليم

المطعون عليه البندقية الموصوفة بعريضة دعواه ، أو أن تدفعا اليه ثمنها مبلغ أربعين جنيها ..... الخ تأسيسا على أن الموقع على صحيفة الاستئناف هو معاون ادارة وليس محاميا بادارة قضايا الحكومة ممن يجوز لهم المرافعة عن الحكومة أمام المحكمة مستندا في ذلك الى المادة ٢٣ من قانون المحاماه رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ التي تنص على أنه لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة الا اذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها ، وقد بنت الطاعنتان طعنهما في هذا الحكم على سبب واحد حاصله انه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ، اذ قرر أن نص الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر يسرى على صحف الاستئناف المقدمة من الحكومة مع أنه انما يسرى على ما يكون مقدما منها من الأفراد أو من المحامين نيابة عنهم .

ومن حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ من محكمة أسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية في قضية ليست من قضايا وضع اليد وفي غير مسألة اختصاص مما نص عليه في المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض ، فان الطعن فيه بطريق النقض لا يكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ، أما تحدى الطاعنتين بالمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد فمردود بأن هذه المادة اذ أجازت الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة في استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر ، فانها بذلك تكون قد أوجدت سبيلا للطعن في تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل — ومن ثم يسرى في هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات (الجديد) وينبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن الحالي لصدور الحكم المطعون فيه في ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ قبل تاريخ العمل به ولا عبرة بتاريخ اعلانه .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلا في محله ويتعين الحكم على مقتضاه .

جلسة ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ :

(١١١)

القضية رقم ١٧٠ س ١٨ ق :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور أصحاب العزة : عبدالعزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

---

١ — اجارة الأشخاص . المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم . (ا) القول بأن هذه المادة لا تنطبق الا اذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى الى بطالته بطالة تامة . غير صحيح . نص المادة فى هذا الخصوص مطلق .

(ب) تعويض المستخدم وفقا لهذه المادة عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير . عدم التمكن هذا . هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطا هذا تقدير من كافة ما يقدم اليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهديا فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها .

مثال . فصل ادارة مستشفى طبيبا قبل انتهاء مدة استخدامه .

(المادة ٤٠٣ من القانون المدنى — القديم)

(ا) القول بأن المادة ٤٠٣ من القانون المدنى — القديم — التى تلزم السيد الذى يفسخ عقد الايجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير لا تنطبق الا اذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى الى بطالته بطالة تامة هذا القول غير صحيح اذ نص المادة مطلق فى هذا الخصوص لا يرد عليه قيد ما .

(ب) انه وان كانت المادة المذكورة تلزم السيد الذى يفسخ عقد الايجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير الا أن عدم التمكن هذا هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطا هذا التقدير

من كافة ما يقدم اليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهديا فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها.

واذن فمتى كان الحكم اذ قضى للمطعون عليه وهو طبيب بقيمة أجر المدة الباقية من عقد استخدامه وفقا للمادة ٤٠٣ من القانون المدنى قد أقام قضاءه على ما رأته المحكمة بما لها من سلطة تقدير الواقع من أن عدم ادعاء الطاعن التحاق المطعون عليه بخدمة جديدة وعدم تمسكه بأن المطعون عليه تقاعد عن السعى فى هذا السبيل ودفاعه بأن المطعون عليه كان يكسب من تفرغه لعمله بعيادته الخاصة ما يعوضه عن المرتب الذى كان يتقاضاه من المستشفى الذى فصل منه مع عدم قيام الدليل على ذلك، • ما رأته من أن ذلك كله هو تسليم من الطاعن بأن المطعون عليه لم يوفق الى الالتحاق بوظيفة جديدة ولا سيما بعد ما ذكره أمام محكمة الاستئناف من أن تصرف ادارة المستشفى قبله كان عائقا له فى هذا السبيل • فان الطعن على الحكم استنادا الى أنه أخطأ فى تفسير المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم وخالف قواعد الاثبات كما شابه القصور والتناقض يكون على غير أساس •

الوقائع

فى يوم ٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٤٨ سنة ٣ ق ـ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه .• وفى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وآلزام الطاعن بالمصروفات

ومقابل أتعاب المحاماه • وفى ١٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أولا بعدم قبول السبب الأول واحتياطيا رفضه وثانيا رفض الطعن بالنسبة للسببين الثانى والثالث والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة • وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المطعون عليه عين طبيبا بمستشفى المواساة (مستشفى الملك فؤاد الآن) والذى يرأس الطاعن مجلس ادارته ـ وكان تعيينه فى ٨ من فبراير سنة ١٩٣٨ لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد بمرتب شهرى بلغ أخيرا ٣٨ جنيها ـ على أن يكون للمطعون عليه حق فتح عيادة خاصة ثم جدد العقد لمدة أخرى ـ كما أثبت ذلك الحكم المطعون فيه ـ وأصبح ينتهى فى سنة ١٩٤٨ ولكن المطعون عليه تلقى فى ٣ من أبريل سنة ١٩٤٥ خطابا بفصله اعتبارا من أول أبريل سنة ١٩٤٥ ، فأقام دعواه طالبا عدة طلبات منها أجر المدة الباقية من العقد أى مرتب ٣٥ شهرا ـ وقد قضى له الحكم المطعون فيه بقيمة أجر المدة الباقية من العقد تأسيسا على المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) التى تنص على انه اذا فسخ السيد العقد قبل نهاية مدته كان للمستخدم أجر المدة التى لا يتمكن فيها من العمل لدى الغير •

ومن حيث ان الطعن يقوم على ثلاثة أسباب تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) كما خالف قواعد الاثبات وشابه قصور وتناقض وذلك لأن المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) التى طبقها تفترض ان ليس للمستخدم عمل آخر يرتزق منه مضافا إلى عمله الأصلى كمزاولة طبيب مهنته الحرة بعيادة خاصة علاوة على وظيفته بل تفترض أن فصل العامل قد أدى الى بطالته بطالة تامة ـ كما أن المادة توجب سعى المستخدم لايجاد عمل له وعلى المحكمة أن تتحقق من أن المستخدم المفصول قام من جانبه بهذا المسعى قبل القضاء بالتعويض واثبات هذا يقع على عاتق المستخدم الذى يجب عليه

أن يقدم الدليل على انه لم يستطع أن يلتحق طيلة المدة التى يطالب بأجرها بعمل جديد ولا يجوز افتراض قرينة قانونية لمصلحة المستخدم وتكليف السيد بنفيها كما ذهب الحكم ، كما لا يجوز أن تقضى للمستخدم المفصول بأجر المدة الباقية من العقد بلا قيد ولا شرط بل بأجر المدة التى لا يجد فيها عملا ومن التناقض أن ينعى الحكم المطعون فيه على حكم محكمة أول درجة فهمه للمادة سالفة الذكر على أنها توجب الحكم للمستخدم بأجر المدة الباقية من العقد ثم يقضى هو للمطعون عليه بأجر هذه المدة .

ومن حيث ان هذه الأسباب مردودة بأن الوجه الأول الخاص بخطأ الحكم فى تفسير المادة المشار اليها والقول بأنها لا تنطبق الا اذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه ، وأن يكون الفصل قد أدى الى بطالته بطالة تامة هذا الوجه مردود بأن نص المادة ٤٠٣ مطلق فى هذا الخصوص لا يرد عليه القيد الذى يقرره الطاعن . أما باقى الأوجه فمردودة بأنه وان كانت المادة المذكورة تلزم السيد الذى يفسخ عقد الايجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير الا أن عدم التمكن هذا هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطا هذا التقدير من كافة ما يقدم اليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهديا فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها ، ويتضح من الحكم المطعون فيه انه اذ قضى للمطعون عليه بقيمة أجر المدة الباقية من العقد استنادا الى المادة ٤٠٣ سالفة الذكر قدر فى خصوص الدعوى ان المدة التى لم يتمكن فيها المطعون عليه من الاستخدام لدى الغير هى المدة الباقية من العقد ، لأن المستأنفين (الطاعن وآخر) لم يدعيا أن المدعى (المطعون عليه) التحق بمستشفى آخر أثناء المدة التى قضى له بمرتبه فيها ... أما الادعاء بأنه بعد أن فصل من المستشفى أخذ يستخدم الساعات التى كان يقضيها فى المستشفى فى العمل بعيادته الخاصة فاستفاد من ذلك أكثر مما كان يستفيد من العمل فى المستشفى هذا الادعاء لم يقم عليه دليل وانما هو مجرد فرض قد يوافق الحقيقة وقد يخالفها ...

وانه مادام المستأنفان لم يقيما دليلا على أن المدعى قد كسب من ناحية أخرى متصلة بعمله مثل ما كان يكسبه من المستشفى فلا مناص من الحكم له بمرتب المدة الباقية على أساس انه لم يثبت أن المدعى فى هذه المدة تمكن من الاستخدام فى مستشفى آخر • ويبين من هذا الذى أورده الحكم ان المحكمة لم تخطىء فى فهم المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) وانما رأت بما لها من سلطة تقدير الواقع — ان عدم ادعاء الطاعن التحاق المطعون عليه بخدمة جديدة وعدم تمسكه بأن المطعون عليه تقاعس عن السعى فى هذا السبيل ودفاعه بأن المطعون عليه كان يكسب من تفرغه لعمله بعيادته الخاصة ما يعوضه عن المرتب الذى كان يتقاضاه من المستشفى الذى فصل منه مع عدم قيام الدليل على ذلك ، رأت من ذلك كله تسليما من الطاعن بأن المطعون عليه لم يوفق الى الالتحاق بوظيفة جديدة ولا سيما بعد ما ذكره فى مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف من ان تصرف ادارة المستشفى قبله كان عائقا له فى هذا السبيل ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخالف المادة ٤٠٣ ولم يقلب قواعد الاثبات ، ولم يشبه قصور أو تناقض بل كل ما ينعاه الطاعن على الحكم هو خطؤه فى تقديره قرائن الدعوى التى لا سبيل للتعرض لها متى كان تقديره لها سائغا كما هو الحال فى الدعوى ومن ثم يتعين رفض الطعن •

---

(١١٢)

القضية رقم ١٨٠ س ١٨ ق :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — اعلان . الإعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها . عدم اثبات المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الإعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته . بطلان الإعلان . مثال " المواد ٦/٧/٢٢ من قانون المرافعات — القديم — "

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . صفة الخصوم . المنازعة فيها لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل . مثال . وقف . اشهاد بوقف أطيان على الواقف مدة حياته . اشتراط الواقف أن تكون حصة من الأطيان الموقوفة بعد وفاته وقفا خيريا على كنيسة وجعل النظر عليه لناظر أوقاف هذه الكنيسة . وقفه باقى الأطيان وقفا أهليا وجعل النظر عليها لأحد المستحقين . اختصام الطاعن بصفته ناظرا على الكنيسة أمام محكمة الموضوع . صدور الحكم المطعون فيه فى مواجهته بهذه الصفة . طعنه فى هذا الحكم . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا استنادا الى أنه لم يقدم ما يثبت صفته . وجه جديد . لا يقبل . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا لانفراده برفعه دون أن يشترك معه الناظر على الوقف الأهلى . على غير أساس .

٣ — (ا) نقض . أثره . لا يفيد منه الا من صدر الحكم المنقوض لمصلحته . لا يغير من ذلك تشابه موضوع الدعويين متى كان المطعون عليه الأول لم يطعن فى الحكم بطريق النقض .

(ب) نقض . حكم انتهائى فصل فى نزاع خلافا لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضى . اتحاد الموضوع والسبب والخصوم . نقضه . مثال

(المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض)

٤ — دعوى ابطال التصرفات . حق الدائن فى طلب ابطال تصرفات مدينه الضارة به . يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود . دعوى بطلب ابطال وقف . حكم بابطاله . اقامته على أنه وقد

قضى بتثبيت ملكية المدعى الى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه والتى وقفتها زوجة هذا الأخير فيكون دينه بتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتا فى ذمة الواقفة من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل انشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله . لاخطأ .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم)

٥ — وضع يد . حسن نية واضع اليد . بيع مورث أطيانا لزوجته . القضاء ببطلان البيع على أساس أن الزوجة اشتركت مع البائع فى الاحتيال على قواعد الارث . تقرير الحكم أنه لا يقبل من الزوجة ولا من ورثتها الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها وأنه ينبنى على ذلك أنها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها . سائغ .

٦ — دعوى ابطال التصرفات . هى فى حقيقتها دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه . حكم . تسبيبه . قضاؤه فى منطوقه بابطال الوقف . ايراده فى أسبابه ما يفيد أن هذا الابطال لا يكون الا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للدائن من دينه . الطعن عليه بمخالفة القانون استنادا الى أنه قضى بابطال الوقف على أساس أن قيمة الأطيان الموقوفة تكاد توازى قيمة الباقى من دين المطعون عليه الثانى . غير منتج .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم —)

---

١ — يبطل الاعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها اذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته واذن فمتى كان الواضح من صيغة محضر اعلان الحكم المطعون فيه انه ليس فيها ما يفيد ان المحضر قد خاطب عند انتقاله الى مسكن الطاعن شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمسكنه وكانت عبارة « امتناع تابعه عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة الاعلان الى الضابط المنوب بالمحافظة جاءت خلوا من بيان اسم هذا التابع ووجه تبعيته للطاعن وصفته فى تسلم الاعلان عنه فان هذا الاعلان يكون باطلا .

٢ — متى كان يبين من اشهاد الوقف أن الواقفة وان كانت قد وقفت الأطيان موضوع النزاع على نفسها مدة حياتها الا انها اشترطت أن تكون

حصة من هذه الأطيان بعد وفاتها وقفا خيريا على كنيسة وجعلت النظر عليه لناظر أوقاف هذه الكنيسة أما باقي الأطيان فقد وقفتها وقفا أهليا وجعلت النظر عليه لأحد المستحقين وكان المطعون عليه الثاني قد اختصم الطاعن أمام محكمة الموضوع بصفته ناظرا على الوقف الخيرى وصدر الحكم المطعون فيه بهذه الصفة فان دفع المطعون عليه الثاني بعدم قبول الطعن شكلا استنادا الى أن الطاعن — الناظر على الوقف الخيرى — قد انفرد بالطعن فى حين أن المطعون عليه الثالث — الناظر على الوقف الأهلى — لم يطعن فيه كما ان الطاعن لم يقدم ما يثبت صفته هذا الدفع بشقيه يكون على غير أساس اذ للطاعن حق تمثيل الوقف الخيرى منفردا كذلك لا يقبل من المطعون عليه الثاني أن ينازعه صفته لأول مرة أمام محكمة النقض •

٣ — متى كان الواقع فى الدعوى هو ان مورث المطعون عليهما الأول والثاني — وهما — اخوان — باع أطيانه الى زوجته — وهى مورثة المطعون عليهما سالفى الذكر أيضا — فأقام كل منهما دعوى ببطلان البيع لأنه فى حقيقته وصية وفى أثناء نظر الدعويين وقفت الزوجة الأطيان المبيعة ولما قضى ببطلان البيع وبعد وفاة الواقفة أقام كل من المطعون عليهما الأول والثاني دعوى على الطاعن والمطعون عليه الثالث بصفتيهما ناظرين على الوقف كما اختصم كل منهما أخاه بصفته ممثلا لتركة الواقفة وطلبا ريع نصيبهما فى الأطيان وأجرة حصتهما فى منزل للمورث وابطال الوقف وقضى لكل منهما على حدة بالزام تركة الواقفة بريع نصيبه فى الأطيان وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك فطعن المطعون عليه الثاني بطريق النقض فى الحكم الصادر فى دعواه وكان المطعون عليه الأول لم يطعن فى الحكم الصادر فى دعواه فانه لا يفيد من طعن المطعون عليه الثاني — اذ كل من الدعويين تختلف عن الأخرى فى موضوعها مما ينفى وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة ومما ينبنى عليه أن يكون أثر حكم النقض المشار اليه مقصورا على حقوق المطعون عليه الثاني قبل الوقف والتركة دون أن يمتد هذا الأثر الى حقوق المطعون عليه الأول قبلهما ولا يجعله يفيد من حكم النقض المذكور انه كان خصما فيه اذ

الفائدة التي تعود منه انما تكون فقط لمن صدر لمصلحته وهو المطعون عليه الثاني وحده واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى فى دعوى المطعون عليه الأول ببطلان الوقف استنادا الى حكم النقض الصادر فى دعوى المطعون عليه الثاني فانه يكون قد جاء مخالفا لما قضى به الحكم النهائى السابق صدوره فى دعوى المطعون عليه الأول برفض طلب ابطال الوقف •

٤ ــ حق الدائن فى طلب ابطال تصرفات مدينه الضارة به يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى للمطعون عليه الثاني بابطال كتاب الوقف قد أقام قضاءه على انه وقد قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه سالف الذكر الى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه والتى وقفتها زوجة هذا الأخير اضرارا بدائنيها فيكون دينه بمتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتا فى ذمة الواقفة من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل انشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله فان هذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه •

٥ ــ متى كان الواقع فى الدعوى هو ان مورث المطعون عليه الثاني باع الى زوجته أطيانا ثم قضى ببطلان البيع على أساس ان الزوجة اشتركت مع البائع فى الاحتيال على قواعد الارث فانه يكون سائغا ما قرره الحكم من انه لا يقبل من الزوجة ولا من ورثتها بعد ذلك الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان وانه ينبنى على ذلك انها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها وبالتالى تكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون عليه الثانى •

٦ ــ الدعوى البوليسية ليست فى حقيقتها الا دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه وان قضى فى منطوقه بابطال الوقف الا أن ما أورده فى أسبابه يفيد ان هذا الابطال لا يكون الا بالقدر الذى يكفى

للوفاء بالباقى للمطعون عليه الثانى من دينه فان الطعن على الحكم بمخالفة القانون استنادا الى أنه قضى بابطال الوقف على أساس أن قيمة الأطيان الموقوفة تكاد توازى قيمة الباقى من دين المطعون عليه الثانى غير منتج اذ سـواء كانت قيمة الأطيان الباقية تزيد أو تنقص عن الباقى من دين المطعون عليه المذكور وسواء أكان تقدير المحكمة لقيمتها مطابقا للحقيقة أم غير مطابق لها فان العبرة هى بما يؤول اليه أمر التنفيذ •

الوقائع

فى يوم ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٢ سنة ٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما الأول والثانى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه • وفى ٢٥ و ٢٦ و ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسـباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليه الثانى مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها أصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد — واحتياطيا بعدم قبوله لرفعه من غير ذى صفة وعلى سبيل الاحتياط الكلى عدم قبول السببين الثانى والثالث أو رفضهما والزام الطاعن فى كل حالة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه • وفى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أودع الطاعن مذكرة بالرد • وفى ٢٠ منه أودع المطعون عليـه الثانى مذكرة بملاحظاته على الرد • ولم يقدم المطعون عليهما الأول والثالث دفاعا • وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها برفض الدفعين وقبول الطعن شكلا وقبول السبب الأول ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة

الى استئناف باسيلى قزمان سواء فيما قضى به من قبوله شكلا أو فيما قضى به فى الموضوع ورفض السببين الأخيرين والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات المناسبة والطاعن بباقى المصروفات • وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) دفع بعدم قبول الطعن شكلا لتقريره من الطاعن بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ اعلانه بالحكم المطعون فيه ، اذ قرره فى يوم ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى حين انه أعلن بالحكم فى يوم ١١من يوليه سنة ١٩٤٨

ومن حيث انه يبين من محضر اعلان هذا الحكم المقدم من المطعون عليه الثانى انه جاء فيه انه فى يوم الأحد ١١ يوليه سنة ١٩٤٨ الساعة ١١ صباحا بمصر الجديدة وفى ١٤ منه بالمحافظة الساعة ٣ مساء (هذان التاريخان موضوعان بحبر أزرق غامق) أنا اسماعيل محمد محضر بمحكمة مصر الجديدة (هذه العبارة محشورة بين سطرين بحبر أزرق فاتح) قد انتقلت فى تاريخه أعلاه الى محل اقامة الدكتور كامل منصور نيروز الأستاذ بجامعة فؤاد الأول وساكن بشارع طوتموزيس رقم ١ بمصر الجديدة بصفته ناظرا على وقف المرحومة حنينة جرجس سعد مخاطبا مع الضابط النوبتجى لامتناع تابعه عن الاستلام (العبارة الأخيرة من أول كلمة الضابط مكتوبة بحبر أزرق فاتح) •

ومن حيث ان الطاعن أجاب بأنه لم يعلم بهذا الاعلان وانه اعلان باطل قانونا •

ومن حيث انه لما كانت المادة السادسة من قانون المرافعات (القديم) قد نصت على أن يكون تسليم الأوراق المقتضى اعلانها الى نفس الخصم

أو محله كما أوجبت المادة السابعة على المحضر ، عندما يتوجه الى محل الخصم المراد اعلانه فيمتنع هو أوخادمه أوأحد أقاربه الساكنين معه عن تسلم صورة الاعلان ، أن يسلمها الى حاكم البلدة أو شيخها وأن يثبت ذلك كله فى أصل ورقة الاعلان وصورتها ، والا كان الاعلان باطلا كنص المادة الثانية والعشرين ــ وقد جرى قضاء هذه المحكمة ببطلان الاعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها اذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما ، من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته ــ وكان الواضح من صيغة محضر اعلان الحكم المطعون فيه الآنف بيانها انه ليس فيها مايفيد ان المحضر قد خاطب عند انتقاله الى مسكن الطاعن شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمسكنه هذا فضلا عن أن عبارة « امتناع تابعة عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة الاعلان الى الضابط المنوب بالمحافظة جاءت خلوا من بيان اسم هذا التابع • ووجه تبعيته للطاعن وصفته فى تسلم الاعلان عنه ــ لما كان ذلك يكون الاعلان المشار اليه اعلانا باطلا ويكون الدفع بعدم قبول الطعن المؤسس عليه فى غير محله ويتعين رفضه •

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية •

ومن حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى هذا الطعن والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتخلص فى ان المرحوم يوسف واصف باع الى زوجته المرحومة حنينة جرجس سعد فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٠٩ أطيانه البالغ مقدارها ١٦ فدانا و١٤ قيراطا و١٢ سهما كما باعت هى اليه أطيانها البالغ مقدارها ٥ أفدنة و٣ قراريط و١٥ سهما • وفى ٢٢ من يناير سنة ١٩١٨ توفى الزوج عن زوجته وابنى عمه المطعون عليهما الأولين فرفع المذكوران الدعوى رقم ٢٦٦ كلى طنطا سنة ١٩٢٧ • بتثبيت ملكيتهما الى ١٢ فدانا و١٠ قراريط و١٢ سهما

ما يخصهما بالميراث عن ابن عمهما طاعنين فى عقد البيع الصادر منه الى زوجته بأنه عقد باطل وقضت محكمة طنطا الابتدائية فى ١٣ من مارس سنة ١٩٢٨ برفض تلك الدعوى . وبمقتضى اشهاد محرر بمحكمة شبراخيت الشرعية فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ وقفت الزوجة الأطيان التى اشترتها من زوجها والأطيان التى كانت مملوكة لها ومجموعها ٢١ فدانا و١٨ قيراطا و٣ أسهم . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٨ استأنف المطعون عليهما الأولان الحكم الابتدائى المشار اليه وأثناء نظر هذا الاستئناف توفيت الزوجة فى ٢٢ من أبريل سنة ١٩٣٠ عن ابنى عمها المطعون عليهما الأولين اللذين هما ابنا عم زوجها أيضا فأدخلا ناظرى الوقف خصمين فى استئنافهما . وفى ٢١ من يناير سنة ١٩٣١ قضت محكمة استئناف مصر باعتبار عقد البيع الصادر من الزوج الى زوجته وصية وبوقف الدعوى حتى يفصل من الجهة المختصة فى صحة ونفاذ هذه الوصية . وطعن المطعون عليهما الأولان فى هذا الحكم فقضت محكمة النقض فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ بنقضه وبطلان عقد البيع المذكور بناء على ان المتعاقدين قصدا به الاحتيال على قواعد الميراث . وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضت محكمة الاستئناف بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولين الى أل ١٢ فدانا و١٠ قرايط و١٢ سهما نصيبهما فى أطيان مورثهما . وفى ٦ من أبريل سنة ١٩٣٦ رفع واصف قزمان (المطعون عليه الثانى) دعواه رقم ٢٩٠ كلى طنطا سنة ١٩٣٦ على القمص بولس تادرس بصفته ناظرا على وقف حنينة جرجس وعلى المطعون عليه الثالث بصفته ناظرا على هذا الوقف أيضا كما أدخل فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٦ أخاه باسيلى قزمان خصما فيها بصفته ممثلا لتركة حنينة جرجس وطلب الحكم عليهم بهذه الصفات بأن يدفعوا اليه مبلغ ١٤٨٤ جنيها و٣٢٢ مليما منه ١١٩٦ جنيها و٣٢٢ مليما ريع نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه عن المدة من أول ديسمبر سنة ١٩١٨ حتى آخر سنة ١٩٣٤ و٢٨٨ جنيها أجرة حصته فى المنزل المتروك عنه أيضا والذى وضعت زوجته يدها عليه بعد وفاته عن المدة من يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٥ مع ما يستجد من الأجرة بواقع جنيهين شهريا والفوائد بواقع خمسة فى المائة سنويا

وبابطال كتاب الوقف الصادر من حنينة جرجس ومحو تسجيله واعتبار الأطيان الموقوفة بموجبه بعد استبعاد نصيبه ونصيب أخيه باسيلى الموروثين لهما عن يوسف واصف تركة عنها . ثم رفع باسيلى قزمان (المطعون عليه الأول) فى يناير وفبراير سنة ١٩٣٧ دعواه رقم ١٣٧ كلى طنطا سنة ١٩٣٧ على القمص بولس تادرس والمطعون عليه الثالث بصفة كل منهما ناظرا على الوقف وعلى أخيه واصف قزمان بصفته ممثلا لتركة حنينة جرجس وطلب الحكم عليهم بهذه الصفات بأن يدفعوا اليه مبلغ ١٦٢٨ جنيها و٣٢٢ مليما منه ١١٩٦ جنيها و٣٢٢ مليما ريع نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه سالف الذكر عن المدة من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ و٤٣٢جنيها أجرة حصته في المنزل عن المدة من أول يناير سنة١٩١٩ حتى يناير سنة١٩٣٦ مع ما يستجد من الأجرة بواقع جنيهين شهريا والفوائد بواقع خمسة فى المائة سنويا وبابطال كتاب الوقف ومحو تسجيله واعتبار الأطيان الموقوفة بموجبه بعد استبعاد نصيبه ونصيب أخيه واصف الموروثين لهما عن يوسف واصف تركة عن حنينة جرجس . وفى ١٥ من مايو سنة ١٩٣٧ قررت محكمة طنطا ضم دعوى باسيلى رقم ١٣٧ الى دعوى واصف رقم ٢٩٠ ثم قضت فى ٢٩ من يناير سنة ١٩٣٨ برفضهما بناء على ما ذهبت اليه من ان حنينة جرجس ما كانت تعلم بالعيب الذى كان يشوب عقد شرائها من زوجها فتعتبر حسنة النية فى استغلال الأطيان التى اشترتها بموجبه ومن ثم لا تكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون عليهما الأولين فيها . فاستأنف واصف قزمان هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية محكمة استئناف مصر وطلب الغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته السابق بيانها . ثم استأنفه باسيلى قزمان وقيد استئنافه برقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر وطلب فيه القضاء له بطلباته السابق بيانها.وفى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ فصلت المحكمة فى كل من هذين الاستئنافين على حدة بحكم قضى بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المستأنف ريع نصيبه فى الأطيان وبالزام تركة حنينة جرجس بأن تدفع اليه مبلغ خمسمائة جنيه مقابل الريع الذى قدرته

لهذا النصيب عن المدة من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ مع الفوائد بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض بقية الطلبات • وقد أقيم كلا الحكمين على أسباب حاصلها انه بعد ان أثبتت محكمه النقض فى حكمها سالف الذكر ان حنينة جرجس اشتركت مع زوجها فى الاحتيال على قواعد الميراث وهو غرض غير مشروع لايكون مقبولا منها ولامن ورثتها القول بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها بموجب العقد الذى قضى ببطلانه ومن ثم تكون مسئولة عن ريع نصيب المستأنف فى هذه الأطيان فى المدة التى استغلتها فيها لنفسها كما انها وتركتها من بعدها تلتزم بالريع الذى ضاع على المستأنف بفعلها عن الفترة التى استغلها فيها الوقف الذى أنشأته أما عن تقدير الريع فقد اعتمدت المحكمة على ما جاء بكتاب الوقف من أن الأطيان الموقوفة قدرت بسعر مائة وعشرين جنيها للفدان ولذا قدرت الريع بواقع خمسة جنيهات للفدان فى السنة • وأما فيما يتعلق بطلب أجرة حصة المستأنف فى المنزل فقد رفضته المحكمة بناء على ما تبين لها من انه كان متسامحا مع زوجة مورثه فى وضع يدها عليه بغير منازعة منه حتى وفاتها ، واما عن طلب ابطال كتاب الوقف فقد قالت المحكمة انه وان كان للدائن حق ابطال الوقف الصادر من مدينه باعتباره من التبرعات متى كان قد ترتب عليه اعساره الا انه يشترط لذلك ان يكون الدين موجودا ومترتبا فى ذمة المدين قبل انشاء الوقف ولما كانت الواقفة مدينة المستأنف أنشأت وقفها فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ وكان مجموع المستحق له من ريع نصيبه فى الأطيان حتى هذا التاريخ هو ٣٠٠ جنيه فقط وكانت الواقفة قد تركت أموالا أخرى استولى عليها المستأنف وأخوه منها مالا تقل قيمته عن ستمائة وخمسة وعشرين جنيها ، أى ما يزيد على مجموع المستحق لهما من الريع حتى تاريخ انشاء الوقف فيكون الوقف لم يضربهما • وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٢ طعن واصف قزمان (المطعون عليه الثانى) فى الحكم الصادر فى استئنافه رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية ووجه هذا الطعن الذى قيد برقم ٣٤

سنة ١٢ قضائية الى القمص بولس تادرس والمطعون عليه الثالث بصفة كل منهما ناظرا على الوقف والى أخيه باسيلي قزمان • وفى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ قضت المحكمة بنقض الحكم المذكور واحالة الدعوى على محكمة استئناف مصر وذلك بناء على ما ثبت لها من حصول اخلال بدفاع الطاعن واصف قزمان اذ فصلت محكمة الاستئناف فى طلب الريع دون أن تمكنه من المرافعة فيه ودون أن تستبين مقداره من عناصر الدعوى ذاتها • وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٥ قضت محكمة استئناف مصر بالغاء الحكم المستأنف بالنسبة الى ريع نصيب المستأنف فى الأطيان واعتباره مستحقا لهذا الريع من تركة حنينة جرجس من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير زراعى لتقديره • وفى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ أحيل هذا الاستئناف على محكمة استئناف الاسكندرية لاختصاصها بنظره وقيد بجدولها برقم ٣٢ سنة ٢ قضائية • وباعلان تاريخه أول يناير سنة ١٩٤٦ عجل باسيلي قزمان (المطعون عليه الأول) استئنافه السابق طالبا القضاء له بنفس طلباته السالف بيانها وقيد هذا الاستئناف بجدول محكمة استئناف الاسكندرية برقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية • وفى ٨ من مايو سنة ١٩٤٦ قررت المحكمة ضم الاستئنافين المذكورين أحدهما الى الآخر • وباعلان تاريخه ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ أدخل الطاعن الدكتور كامل منصور بصفته ناظرا على وقف حنينة جرجس حالا محل القمص بولس تادرس الناظر السابق خصما فيهما • وفى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ فصلت المحكمة فى الاستئنافين بحكم واحد هو الحكم المطعون فيه •

ومن حيث ان المطعون عليه الثانى دفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة•ذلك ان وقف حنينة جرجس كان ممثلا فى جميع مراحل الدعوى بناظرين هما المطعون عليه الثالث والقمص بولس تادرس الذى حل الطاعن محله أثناء نظر الاستئناف وصدر فيها الحكم المطعون فيه قاضيا بابطال الوقف فى مواجهة هذين الناظرين ، ولما كان لا يجوز قانونا لأحد الناظرين أن

ينفرد بتمثيل الوقف فى الخصومة فيكون الطعن المرفوع من الطاعن وحده غير مقبول ولا سيما ان المطعون عليه الثالث لم يطعن فى الحكم رغم اعلانه به .

ومن حيث ان الطاعن رد على هذا الدفع بأنه يبين من حجة وقف حنينة جرجس انها تضمنت وقفا على كنيسة الشهيد مارجرجس بناحية كفر الخير بحيرة اشترط ان يكون النظر عليه لمتولى أوقاف هـذه الكنيسة وهو غير الوقف الأهلى الذى جعلت الواقفة النظر عليه للسيدة فيكتوريا متى ثم من بعدها للأرشد فالأرشد من أولادها ، وبأن الأنبا توماس مطران كرسى البحيرة والغربية وبصفته متولى أوقاف الكنيسة المذكورة قد عين الطاعن ناظرا على ما هو موقوف عليها من وقف حنينة جرجس وذلك بكتاب صادر منه فى ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ، وبأن المطعون عليه الثانى قد أقر هذه الصفة اذ أدخله خصما فى الاستئناف بصفته ناظرا على هذا الوقف ، ومن ثم يكون ناظرا منفردا عليه يحق له ان يستقل وحده بالطعن فى الحكم الصادر بابطاله .

ومن حيث ان المطعون عليه الثانى أجاب على ذلك بأن حجة الوقف لاتفيد تعيين الطاعن ناظرا على ما هو موقوف على الكنيسة كما ان كتاب الأنبا توماس المشار اليه لا يصح ان يخوله هذه الصفة ما دام لم يقدم فى الأوراق حكم صادر من المحكمة الشرعية المختصة باقامة الأنبا توماس أو الطاعن ناظرا على الوقف .

ومن حيث انه لما كان يبين من اشهاد الوقف الصادر فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ والمقدمة صورته الرسمية من الطاعن ان الواقفة حنينة جرجس وان كانت وقفت ٢١ فدانا و ٨ قراريط و ٣ أسهم على نفسها مدة حياتها الا أنها اشترطت أن تكون من هذه الأطيان بعد وفاتها أربعة أفدنة وقفا على مصالح كنيسة الشهيد مارجرجس بناحية كفر الخير أما باقى الأطيان فتكون وقفا على فكتوريا متى وآخرين ، كما انها وان كانت جعلت النظر على الوقف لنفسها مدة حياتها الا أنها اشترطت أن يكون النظر بعد وفاتها

على ما هو موقوف على الكنيسة لناظر أوقاف هذه الكنيسة أما بقية الأطيان الموقوفة فيكون النظر عليها لفكتوريا متى مدة حياتها ثم من بعدها للأرشد فالأرشد من أولادها ، ومن ذلك يتضح انه بعد وفاة الواقفة أصبح ما هو موقوف على الكنيسة المشار اليها وقفا قائما بذاته مستقلا عن باقي الوقف ومختلفا عنه سواء في الموقوف أو الموقوف عليه أو النظر ، ومن ثم يكون لناظر هذا الوقف حق تمثيله منفردا .. ولما كان الثابت بالأوراق ان المطعون عليه الثاني اختصم في دعواه منذ بدايتها القمص بولس تادرس بصفته ناظرا على الوقف ثم أثناء نظر الاستئناف وباعلان تاريخه ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ أدخل الطاعن خصما فيها بصفته ناظرا على هذا الوقف حالا محل القمص بولس الناظر السابق وصدر الحكم المطعون فيه في مواجهته بهذه الصفة ، فانه لا يكون مقبولا من المطعون عليه الثاني ان ينازعه فيها لأول مرة أمام محكمة النقض — ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث ان الطعن بني على ثلاثة أسباب حاصل أولها ان الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان كما خالف القانون — ذلك ان المحكمة قضت بقبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية استئناف الأسكندرية المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلي قزمان) في أول يناير سنة ١٩٤٦ بحجة أنه يفيد من حكم محكمة النقض الصادر لمصلحة أخيه واصف قزمان في ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ والقاضي بنقض الحكم الصادر في ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ في استئنافه رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية وذلك بناء على ما ذهب اليه من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين هذا الاستئناف والاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر الذي كان مرفوعا من المطعون عليه الأول عن الحكم الصادر في دعواه ومن انه لذلك يكون له الحق في تعجيل هذا الاستئناف واعادة نظره من جديد — مع أنه سبق أن فصل فيه بحكم حاز قوة الأمر المقضي التي تمنع قانونا من اعادة النظر فيه لأي سبب كان ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد بني على اجراء باطل لصدوره في استئناف

غير قائم قانونا ـ ومع ان حكم محكمة النقض المشار اليه قد صدر فى طعن رفع من المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) وحده عن الحكم الاستئنافى الصادر فى دعواه فلا يفيد منه سواه ولا يمتد أثره قانونا الى المطعون عليه الأول الذى لم يطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر فى دعواه وان ما ذهبت اليه المحكمة من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين استئناف المطعون عليه الثانى واستئناف المطعون عليه الأول قد بنى على خطأ واضح تنفيه الوقائع الثابتة بالأوراق ـ ومع أن الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية الصادر فيه الحكم المطعون فيه هو نفسه الاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر لاتحادهما فى الموضوع والسبب والخصوم ، مما يعتبر معه الحكم المطعون فيه وقد قضى بابطال كتاب الوقف قد جاء مخالفا للحكم الصادر فى الاستئناف السابق فيما قضى به من رفض هذا الطلب ، وذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أهدر قوة الأمر المقضى المقررة للحكم السابق وخالف المادة ٢٣٢ من القانون المدنى (القديم) .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بقبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) استنادا الى قوله « ومن حيث انه باستعراض وقائع الاستئنافين السابق رفعهما من واصف قزمان وأخيه باسيلى قزمان يتضح أن الخصومة فى الاستئنافين منعقدة بين المستأنفين من جهة وبين ممثلى تركة المرحومة الست جنينة جرجس سعد فى شخص المستأنفين ونظار الوقف المطلوب ابطاله من جهة أخرى وفى الاستئنافين يطلب كل من الأخوين الحكم له بريع حصته البالغ قدرها ١٢ فدانا و١٠ قراريط و٢١ سهما قيمة نصيبهما الشرعى فيما خلفه مورثهما المرحوم يوسف، واصف ابتداء من سنة ١٩١٩ الى نهاية سنة ١٩٣٤ وذلك من تركة الست حنينه جرجس سعد فى شخص كل منهما باعتبارهما الوارثين الوحيدين لها ، كما يطلب كل منهما ابطال كتاب الوقف الصادر من الست حنينه جرجس سعد باعتبارها مدينة لهما بريع الأطيان المشار اليها فى المدة سالفة الذكر على أساس أن هذا الايقاف قد تسبب عنه اعسار التركة الضامنة

لدينهما وقد أضر بحقوقهما — ومن حيث انه يتضح مما تقدم بيانه أن موضوع الاستئنافين المنقوض منهما وغير المنقوض هو موضوع واحد ويرمي الى غرض واحد وحقوق المستأنفين فيهما مستمدة من مصدر واحد وان دفاعهما واحد كما يتضح أيضا أن مصلحة كل مستأنف مرتبطة بمصلحة الآخر ارتباطا كليا بحيث ان الحكم الذي يصدر في أحدهما تتأثر به مصلحة الآخر ومتى تقرر ذلك كان بين مركز رافع الطعن وهو واصف قزمان وبين أخيه باسيلي قزمان ارتباط un lien de de'pendance يتعين معه أن يستفيد باسيلي قزمان من حكم النقض الصادر عن استئناف أخيه واصف قزمان وذلك لاتحاد مصلحتهما ولاعتبار أن كلا منهما انما يعمل لمصلحته ومصلحة الآخر سويا خصوصا وان هذا النقض عندما رفعه واصف قزمان انما رفعه باعتباره مدعيا في الاستئناف المرفوع منه ومدعى عليه في الاستئناف المرفوع من أخيه باسيلي قزمان كما ان حكم النقض قد صدر في مواجهة باسيلي قزمان باعتباره مدعى عليه في الاستئناف المرفوع من واصف قزمان ومتى كان باسيلي قزمان ماثلا في النقض باعتباره من الخصوم فله أن يستفيد من هذا الحكم ولا يضيره انه لم يرفع هو شخصيا نقضا عن استئنافه خاصة وذلك لاتحاد المصلحة كما سلف القول ولاعتبار أن النزاع غير قابل للتجزئة وانه طرح برمته أمام محكمة النقض بحيث يتعذر معه القول بنقض الحكم المطعون فيه في حق واصف قزمان فحسب ومن حيث انه مما تقدم يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه وقبول نظر الاستئناف المرفوع من باسيلي قزمان » .

ومن حيث انه لما كان يتضح من الوقائع السابق بيانها ان كلا من دعويي المطعون عليهما الأولين تختلف عن الأخرى في موضوعها مما ينفي ما ذهبت اليه المحكمة من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين الاستئناف رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ المرفوع من المطعون عليه الثاني (واصف قزمان) في دعواه رقم ٢٩٠ كلي طنطا سنة ١٩٣٦ والاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلي قزمان) في دعواه رقم ١٣٧ كلي طنطا سنة ١٩٣٧ — وكان الثابت بحكم محكمة النقض الصادر في ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ في الطعن

رقم٣٤سنة ١٢ انهذا الطعن لميرفع الا منالمطعون عليهالثانى(واصفقزمان) وحده عن الحكم الصادر فى استئنافه وان المطعون عليه الأول انما اختصم فيه بوصفه ممثلا لتركة حنينه جرجس مما يخالف ما قالته المحكمة من أن الطعن المذكور رفع من المطعون عليه الثانى لا بصفته مدعيا فى استئنافه فحسب وانما كذلك بصفته مدعى عليه فى استئناف أخيه باسيلى قزمان ، ومما ينبنى عليه ان يكون أثر حكم النقض المشار اليه مقصورا على حقوق المطعونعليهالثانىوحده قبلوقفحنينهجرجسوتركتهادونأنيمتدهذا الاثرالى حقوقالمطعون عليهالأول قبل الوقف والتركة المذكورين متى كانلم يطعن فى الحكم الصادر فى استئنافه رقم ٢٧ سنة ٥٧ خاصة ، ولا يجعله يفيد من حكم النقض المذكور انه كان خصما فيه اذ الفائدة التى تعود منه انما تكون فقط لمنصدر لمصلحته وهو المطعون عليه الثانىوحدهـوكان كذلك يبين من الاوراق ان الاستئناف رقم٢٦٧سنة٢قضائيةمحكمه استئنافالاسكندريةالصادرفيهالحكم المطعون فيه هو نفس الاستئناف رقم٢٧سنة ٥٧ ق استئنافمصرلاتحادهما فى الوضوع والسبب والخصوم وبذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قد قضى بابطال الوقف لمصلحة المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) قد جاء مخالفا لما قضى به ذلك الحكم السابق الحائز لقوة الأمر المقضى والصادر فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ برفض طلب ابطال الوقف ـ لما كان ذلك كذلك يكون السبب الأول من أسباب الطعن مقبولا ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من قبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية محكمة استئناف الأسكندرية والقضاء بعدم جواز نظره لسبق الفصل فيه وذلك عملا بالمادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن القمص بولس تادرس الذى حل محله الطاعن فى الدعوى بصفته ناظرا على وقف حنينه جرجس دفع بعدم قبول طلب ابطال هذا الوقف لرفع الدعوى به قبل الأوان بناء على أن الدين الذى كان يدعى واصف قزمان بترتيبه فى ذمة الواقفة وهو ربع نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه يوسف واصف والذى جعله أساسا

لطلب ابطال الوقف هذا الدين كان متنازعا فيه اذ قام النزاع فى الدعوى منذ بدايتها على ما اذا كانت المدينة الواقفة حسنة النية أم سيئة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها من زوجها بالعقد الذى حكم ببطلانه حتى ان محكمة الدرجة الأولى قضت برفض الدعوى بناء على ما قررته من ان الواقفة كانت حسنة النية ، وهذا النزاع ينبنى عليه انعدام أول شرط من شروط الدعوى البوليسية وهو خلو الدين من النزاع ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الذى أسس عليه الدفع بعدم قبول طلب ابطال الوقف بل قضى برفضه استنادا الى أن حق المطعون عليه الثانى فى الريع أصبح محققا بعد أن قضى ببطلان عقد شراء حنينه جرجس للأطيان المذكورة وتثبيت ملكيته الى نصيبه فيها — مع ان هذا القضاء لا يجعل دينه محقق الوجود متى كان هناك نزاع جدى على صفة وضع يد المدينة على هذه الأطيان .

ومن حيث ان هذا السبب مردود أولا بما ورد فى حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٥ من أن حنينه جرجس قد اشتركت مع زوجها فى الاحتيال على قواعد الميراث فلا يقبل منها ولا من ورثتها بعد ذلك الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها من زوجها بموجب العقد الذى قضى ببطلانه — وانه ينبنى على ذلك انها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها وبالتالى تكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون عليه الثانى فيها عن المدة من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ ومردود ثانيا بما قرره الحكم المطعون فيه من انه يكفى للرد على الدفع بعدم قبول طلب ابطال الوقف ماهو مقرر قانونا من ان حق الدائن فى طلب ابطال تصرفات مدينه الضارة به يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود وانه لما كان الحكم الصادر فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ (وهو حكم النقض الآنف ذكره) قد قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه الثانى الى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه فيكون دينه بتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتا فى ذمة حنينة جرجس من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل انشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله ، وهذا الذى قرره الحكمان المشار اليهما لا خطأ فيه .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق أحكام الدعوى البوليسية ـ ذلك ان هذه الدعوى ليست دعوى بابطال تصرف المدين وانما هى دعوى بعدم نفاذ هذا التصرف بالقدر الذى يكفى للوفاء بدين الدائن ولذا يكون للمدين أو المتصرف اليه أن يوفى الدائن بدينه فيقف اثر الحكم الصادر فيها اما التصرف فيبقى نافذا الا بالقدر الذى يجوز للدائن التنفيذ عليه ، ولذلك لا يصح للمحكمة أن تفرض مقدما حصول هذا التنفيذ ثم تقضى بابطال التصرف كله أو بعضه ، ولكن الحكم لم يقف عند حد تقدير الدين وانما جاوزه الى تقدير قيمة المال موضوع التصرف ثم انه قدر هذا المال تقديرا خاطئا يخالف المعقول والثابت بالأوراق اذ قدر ال ٩ أفدنة و ٦ أسهم و٧ قراريط التى بقيت من الأطيان الموقوفة بعد استبعاد نصيب المطعون عليهما الأولين الموروث لهما عن يوسف واصف بأنها لاتساوى أكثر من ٥٠٧ جنيهات و٦٤٨ مليما أى بسعر الفدان ٥٥جنيها فقط وهذا تقدير لا يطابق الحقيقة ولا أدل على ذلك من أن المطعون عليه الثانى قدرها فى محضر أعمال الخبير بسعر ٤٥٠ جنيها للفدان وفى النهاية اعتبر الحكم ان هذه الأطيان الباقية تكاد تكفى للوفاء بدين الدائن وبذلك يكون قد خرج عن نطاق الدعوى التى كانت معروضة عليه .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة بعد أن قدرت متجمد الريع الذى استحق لكل من المطعون عليهما الأولين فى ذمة حنينه جرجس من سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ بمبلغ ٨٣٥ جنيها و٩٩٥ مليما أخذا بتقدير الخبير المنتدب قدرت قيمة ما كان لكل منهما من هذا الريع وقت انشاء الوقف فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ بمبلغ ٦٢٦ جنيها و ٣٢٤ مليما ثم تعرضت لبيان ماتركته المدينة عدا الأطيان الموقوفة من الأموال الأخرى والتى استولى عليها المطعون عليهما الأولان بعد وفاتها وقدرتها بمبلغ ٧٤٥ جنيها، ثم قررت انه لما كان هذا المبلغ يقل عن مجموع المستحق لهما وقدره ١٢٥٢ جنيها و٦٤٨ مليما حتى تاريخ انشاء الوقف بمبلغ ٥٠٧ جنيهات و٦٤٨ مليما وهو لا يزال باقيا لهما فى ذمة مدينتهما فيكون قد ترتب على الوقف اصاره

والاضرار بهما ولذا قضت بابطاله بالقدر الذى يكفى للوفاء بهذا المبلغ ثم قالت بعد ذلك انه لما كان لم يبق من الأطيان الموقوفة بعد استنزال ما قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولين اليه سوى ٩ أفدنة و ٦ أسهم و ٧ قراريط وكانت قيمتها تكاد توازى المبلغ الباقى لهما من دينهما فانه يتعين اجابتهما الى ما طلباه من ابطال كتاب الوقف واعتبار الأطيان المذكورة من تركتها .

ومن حيث انه لما كان يؤخذ من هذا الحكم ان المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) كان يستحق فى ذمة حنينه جرجس وقت انشاء وقفها فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ مبلغ ٦٢٦ جنيها و ٣٢٤ مليما وكان يستفاد من الحكم الصادر فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ فى الاستئناف رقم٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر ان المطعون عليه الأول باسيلى قزمان كان يستحق فى ذمتها فى ذلك الوقت مبلغ ٣٠٠ جنيه — وكان الثابت بالحكم المطعون فيه ان قيمة ما تركته المدينة من الأموال الأخرى (غير الأطيان الموقوفة) والتى استولى عليها المطعون عليهما الأولان بعد وفاتها هى ٧٤٥ جنيها وهى تقل عن مجموع المبلغين المذكورين وقدره ٩٢٦ جنيها و ٣٢٤ مليما بمبلغ ١٨١ جنيها و ٣٢٤ مليما ، وبذلك يكون صحيحا ما قرره الحكم من أن الوقف قد أوجد حالة اعسار عند المدينة الواقفة — وانه وان كان الحكم قد قضى فى منطوقه بابطال الوقف الا أن ما أورده فى أسبابه يفيد ان هذا الابطال لا يكون الا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للمطعون عليه الثانى من دينه بعد استبعاد ما يكون قد حصله من أموال المدينة الأخرى وهو حكم صحيح فى القانون ، اذ الدعوى البوليسية ليست فى حقيقتها الا دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه ، مما يكون معه غير منتج ما ينعاه الطاعن على الحكم من انه خالف القانون اذ قضى بابطال الوقف — ولا يغير من هذا النظر ما ورد فى الحكم من قوله بأن الـ ٩ أفدنة و ٧ قراريط و٦ أسهم الباقية من الأطيان الموقوفة تكاد توازى تقريبا قيمة الباقى من دينى المطعون عليهما فى ذمة

الواقفة ، اذ سواء أكانت قيمة هذه الأطيان الباقية من الأطيان الموقوفة تزيد أم تنقص عن الباقى من دين المطعون عليه الثانى وسواء أكان تقدير المحكمة لقيمتها مطابقا للحقيقة أم غير مطابق لها فان العبرة هى بما يؤول اليه أمر التنفيذ عليها ـ لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضا .

(١١٣)

القضيتين رقمى ١و٢ سنة ١٩ قضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ ـ حكم " تسبيبه " استخلاصه استخلاصا سائغا أن الاقرار الصادر من المورثة هو اقرار بدين حقيق سببه مديونيتها لبناتها بديون ناشئة عن ادارتها لأملاكهن واستيلائها على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن . النعى عليه القصور استنادا الى أنه أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الاقرار فى خزانة المورثة . فى غير محله . لا جدوى من البحث فى علة وجود سند الاقرار فى خزانة المقرة وقت وفاتها متى ثبت أنه أخبار بدين مترتب فى الذمة .

" المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم " .

٢ ـ حكم " تسبيبه " رفض المحكمة طلب الطاعنين الانتقال الى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بأنها كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها . استنادها الى أسباب مسوغة لقضائها . عدم تقديم الطاعنين ما يثبت أن انتقال المحكمة لو تم كان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم . عدم تقديمهم الى محكمة الموضوع ما يثبت أنهم طلبوا الى المجلس الملى تسليمهم صورا من هذه الكشوف فرفض وأنه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لاثبات دفاعهم الا طلب انتقال المحكمة . النعى على الحكم القصور . على غير أساس .

" المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم " .

٣ ـ حكم " تسبيبه " ذكر المورثة فى اقرارها أنها انفقت الدين الذى أقرت به لبناتها فى اوء بديون أخوتها . بيان الحكم فى أسبابه بعض ديون هؤلاء الأخيرين التى دفعتها عنهم المورثة . يستدل بها على صحة العلة التى ذكرتها فى أقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها . تقريره بعد ذلك

أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى . سائغ . الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة . العلة التى ذكرتها المورثة فى اقرارها ليست هى السبب القانونى لدينها لبناتها . سبب هذا الدين هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكهن . أعتماد الحكم على هذا السبب فى قضائه بصحة الإقرار . النعى عليه القصور لأنه أغفل بحث بعض ديون الأخوة . فى غير محله .

" المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — " .

٤ — حكم " تسبيبه " عقد قسمة مبرم بين المورثة و بناتها . اقرار المورثة فى هذا العقد بأن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن . تقرير الحكم صورية هذا الاقرار . استناده الى اعتراف المورثة بذلك فى الكتاب الموجه منها الى احدى بناتها فى ذات تاريخ عقد القسمة والى اقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية . بحسبه ذلك لصحة استدلاله على الصورية . استطراده بعد ذلك الى تعليل الباعث على صورية اقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة ضد لدى باقى بنات المورثة . تزيد لا تأثير له على سلامة الحكم . الخطأ فيه . لا يبطله .

" المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم " .

(٥) حكم . تسبيبه . تقادم . وصية من المورثة بكل أملاكها لبناتها . اقرارها فى الوصية لهن بديون . حكم برفض الدفع بسقوط حق أحدى البنات فى المطالبة بدينها لمضى ١٥ سنة من تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به . تقريره أن قيام الوصية كان مانعا لبنت المورثة من المطالبة بالدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها . بحسبه ذلك ليستقيم قضاؤه متى كان ثابتا به أن المقرة أوصت بما أوصت لابنتها فى مقابل دينها .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

(٦) اثبات . الغير . الوارث بالنسبة الى الاقرارات الصادرة من المورث . لا يعتبر من الغير . ادعاء الوارث أن هذه الاقرارات فى حقيقتها وصية قصد بها ايثار أحد الورثة . له أن يثبت هذا الادعاء بأى طريق من طرق الاثبات . النعى على الحكم القصور والخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه أهدر اقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ الى احدى الورثة مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها على الطاعن . فى غير محله متى كان الحكم قد قرر عجز الطاعن عن اثبات أن الاقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد بها ايثار احد الورثة .

(المادة ٢٢٨ من القانون المدنى — القديم)

(٧) نقض . طعن . سبب جديد . عدم تمسك الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثته لابنتها المطعون عليها قد وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة . اثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل .

١ ــ متى كان الحكم قد استخلص استخلاصا سائغا من الأدلة التى أوردها ان الاقرار الصادر من المورثة هو اقرار بدين حقيقى سببه مديونيتها لبناتها ومن بينهن المطعون عليها بديون ناشئة عن ادارتها لأملاكهن واستيلائها على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن فان النعى عليه القصور استنادا الى انه أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الاقرار فى خزانة المورثة يكون فى غير محله لانه متى ثبت أن الاقرار هو اخبار بدين مترتب فى الذمة فلا جدوى من البحث فى علة وجود سنده فى خزانة المقرة وقت وفاتها .

٢ ــ متى كانت المحكمة اذ رفضت طلب الطاعنين الانتقال الى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بأنها كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها وبأنها تثبت براءة ذمتها من أى دين لبناتها قد استندت الى أسباب مسوغة لقضائها ولم يقدم الطاعنون ما يثبت ان انتقالها لو تم كان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها لدى المجلس الملى دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم كما لم يقدموا الى محكمة الموضوع ما يثبت انهم طلبوا الى المجلس المذكور تسليمهم صورا من هذه الكشوف لاثبات براءة ذمة مورثتهم من أى دين لبناتها بسبب وصايتها عليهن فرفض وانه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لاثبات دفاعهم الا طلب انتقال المحكمة فان النعى على الحكم القصور يكون على غير أساس .

٣ ــ متى كانت المورثة قد ذكرت فى اقرارها انها أنفقت الدين الذى أقرت به لبناتها ومن بينهن المطعون عليها فى الوفاء بديون أخوتها الطاعنين ــ وكان الحكم بعد أن بين فى أسبابه بعض ديون الطاعنين التى دفعتها عنهم المورثة ليستدل بها على صحة الغلة التى ذكرتها فى اقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها قرر أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى لأن بحث وجوه انفاق هذا المال الذى استولت عليه المورثة من أملاك بناتها خارج عن نطاق الدعوى فان هذا منه تقرير سليم لأن الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينة صحيحة كانت أم غير صحيحة وليست هذه العلة

هى السبب القانونى لدين المطعون عليها بل ان سببه هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكها وهو السبب الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه بصحة الاقرار ومن ثم فان النعى عليه القصور استنادا الى أن بحثه جاء مقصورا على بعض ديون الطاعنين دون البعض الا خر يكون فى غير محله .

٤ ـ متى كانت المورثة قد أقرت فى عقد القسمة المبرم بينها وبين بناتها بأنهن ومن بينهن المطعون عليها قد تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن فانه يحسب الحكم لصحة استدلاله على صورية هذا الاقرار استناده الى اعتراف المورثة نفسها بذلك فى الكتاب الموجه منها الى ابنتها المطعون عليها فى ذات تاريخ عقد القسمة والى اقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية ومن ثم فان ما استطرد اليه الحكم بعد ذلك من تعليل الباعث على صورية اقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة مماثلة لكتاب المورثة الموجه منها الى ابنتها المطعون عليها لدى باقى بناتها يكون منه تزيدا لا تأثير له على سلامة قضائه فلا يضيره الخطأ فيه بفرض وقوعه .

٥ ـ متى كانت المورثة قد أوصت بكل أملاكها العقارية والمنقولة لبناتها ومن بينهن المطعون عليها وأقرت فى عقد الوصية لهن بديون فانه يحسب الحكم ليستقيم قضاؤه برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليها فى المطالبة بدينها لمضى خمس عشرة سنة بين تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به تقريره ان قيام الوصية كان مانعا يستحيل معه للمطعون عليها المطالبة الدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها متى كان ثابتا بالحكم أن المقرة أوصت بما أوصت للمطعون عليها فى مقابل دينها وتقدير المانع فى هذه الحالة موكول أمره الى محكمة الموضوع دون معقب عليها متى اعتمدت على أسباب سائغة .

٦ ـ الوارث لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة الى الاقرارات الصادرة من المورث ومن ثم فانها تسرى عليه غير أن له أن يثبت بأى طريق من طرق الاثبات أن حقيقتها وصية قصد بها ايثار أحد الورثة اضرارا به . واذن فمتى

كان ما ينعاه الطاعن – الثاني – على المحكمة هو القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه أهدر اقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ من المورثة لابنتها المطعون عليها مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها عليه وكان الحكم قد قرر عجزه عن اثبات ان الاقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد به ايثار المطعون عليها فان الطعن يكون فى غير محله .

٧ – متى كان الطاعن – الثانى – لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثته لابنتها المطعون عليها وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة فلا يجوز له أن يثير هذا الوجه من الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم أول يناير سنة ١٩٤٩ طعن الأستاذان صادق وبنيامين روفائيل بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافات رقم ٢٢١ سنة ٦٣ ق ورقم ٥٥٤ سنة ٦٤ ق ورقم ١٩٢ سنة ٦٥ ق – وذلك بتقرير طلبا فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا برفض دعوى المطعون عليها واحتياطيا باحالة الدعوى على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها من جديد مع الزام المطعون عليها بجميع المصروفات وأتعاب المحاماه وحفظ كافة الحقوق الأخرى . وفى ٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفى ٢٠ منه أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ، ومذكرتين بشرح أسباب الطعن وحوافظ بمستنداتهما – وفى ٣١ من يناير وأول فبراير سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات وأتعاب المحاماه – وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن الثانى مذكرة بالرد . وفى ١٩ منه أودع الطاعنان مذكرة أخرى

بالرد مشفوعة بمستنداتهما ــ وفى ٥ من مارس سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بملاحظاتها على الرد • وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها من جديد مع الزام المطعون عليها بالمصروفات • وفى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ طعن هنرى افندى روفائيل بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافين رقمى ٢٢٠ سنة ٦٣ ق و ١٩٢ سنة ٦٥ ق ــ وذلك بتقرير طلب فيه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا بالغاء الحكم المستأنف بكافة أجزائه ورفض دعوى المطعون عليها واحتياطيا باحالة الدعوى على محكمة استئناف القاهرة للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى مع الزام المطعون عليها بكامل المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه عن جميع مراحل التقاضى وحفظ كافة الحقوق الأخرى • وفى ٨ من ينير سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفى ٢٥ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للاصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ــ وفى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماه مع حفظ كافة الحقوق • وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى مع الزام المطعون عليها بالمصروفات• وبجلسة أول مارس سنة ١٩٥١ قررت المحكمة ضم الطعن الثانى الى الطعن الأول لأنهما عن حكم واحد • وفى أول و ٨ و ٢٢ و ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مدون بمحاضر الجلسات ••• الخ •

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه فى سنة ١٩٠٦ توفى المرحوم مرقس عبيد عن زوجته السيدة أنى مورثة طرفى الخصومة وبناته الثلاث منها وهن السيدات ديزى وأولجا ولندة مرقس عبيد وخص السيدة زوجته ٣١٦ فدانا وخص كلا من بناته الثلاث ٢٧٨ فدانا عدا العقارات والمنقولات والحاصلات الزراعية ، ونظرا لأن البنات كن قاصرات فقد أقيمت والدتهن وصية عليهن وتسلمت أموالهن لادارتها وحفظ فائض الريع لهن وبناء على ذلك بقى مال السيدة لنده المطعون عليها فى يد والدتها من تاريخ وفاة المورث سنة ١٩٠٦ الى سنة ١٩٣٢ تاريخ وفاتها أولا بصفتها وصية عليها ثم بصفتها وكيلة عنها ـ وفى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ أقرت السيدة أنى بمديونيتها لبناتها الثلاث فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها قيمة صافى ريع أملاكهن حتى نهاية سنة ١٩١٣ ورهنت لهن تأمينا لهذا الدين ٦٤ فدانا ـ وفى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٢٣ أقرت بمديونيتها لابنتها لنده المطعون عليها بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة صافى الريع المستحق لها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدت بالوفاء به فى مدى خمس سنوات ـ وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ حررت السيدة أنى عقد قسمة بينها وبين بناتها الثلاث اختصت فيه كل منهن بنصيبها مفرزا وذكر بهذا العقد أن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن وتعهدن بشطب الرهن المقرر منها لمصلحتهن ـ وفى نفس اليوم حررت السيدة أنى الى ابنتها لنده المطعون عليها ورقة أقرت فيها بأنها لم تحاسب ابنتها عن ايراداتها المستحقة لها حتى ذلك التاريخ وان ما ورد عن المحاسبة والتخالص فى عقد القسمة المحرر فى نفس اليوم لا يعول عليه ويعتبر لاغيا . وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ حررت السيدة أنى وصية لبناتها الثلاث أقرت فيها أولا بأنها تدير أطيان وأملاك بناتها من عهد وفاة والدهن وثانيا بأن بناتها أسدين اليها المعونة فى ضيقها فأعطينها مخالصات عن ايرادهن مع أنهن لم يتسلمنه كله بعد . وثالثا بأن لكل منهن فى ذمتها ٣٠٠٠

جنيه وان لابنتها لنده فضلا عن ذلك ٧٠٠٠ جنيه وانها توصى لها بأسهم وسندات بينتها ورابعا بأنها كانت ضامنة لاخوتها فى مبالغ كبيرة كادت تستنفد ثروتها وخامسا بأنها توصى لكل من أخوتها بما لها فى ذمته من ديون أما الديون التى تبقى فى ذمة أخيها كامل عند وفاتها فانها توصى له بنصفها ولأخوته بالنصف الآخر . وسادسا بأنها توصى لبناتها الثلاث بالباقى من تركتها بعد الوفاء بالديون وما هو مبين بالوصية . وقد صدق على هذه الوصية مطران الأقباط الارثوذكس بقنا . وبعد أن اعتنقت السيدة أنى المذهب الانجيلى حررت فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٢٧ وصية جديدة حوت اقرارات جديدة تتضمن أولا انها جردت أشقاءها من ميراثها لأنهم تمتعوا بأموالها وأملاكها بما لا يسعها معه الا تجريدهم من الارث بمقتضى ما لها من الحق وفقا لقانون الأحوال الشخصية فى مذهبها الجديد . وثانيا انها توصى بكل أملاكها العقارية والمنقولة لبناتها الثلاث على الوجه المبين بالوصية المذكورة ، وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٢٨ ألحقتها بوصية أخرى تؤيدها ثم توفيت السيدة أنى فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٣٢ وبعد ذلك عرضت الوصية الثانية وملحقها على المجلس الانجيلى العام فى ١٧ من أغسطس ١٩٣٢ فأقرها ووضع بناتها أيديهن على تركتها تنفيذا لهذه الوصية ، فأقام هنرى افندى روفائيل أحد اخوة السيدة أنى الدعوى رقم ٢٣٥ سنة ١٩٣٥ كلى قنا وطلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته الى نصيبه الشرعى فى تركة أخته باعتباره أحد العصبة وطعن ببطلان الوصية فقضت محكمة قنا برفض دعواه ــ فاستأنف وقيد استئنافه برقم ٧٥ سنة ١٢ق أسيوط ومحكمة الاستئناف حكمت فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ بالغاء الحكم المستأنف وببطلان الوصيتين المؤرخة أولاهما فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٢٧ والمسجلة فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ والمؤرخة ثانيتهما فى ١٢ من أبريل سنة ١٩٢٨ والمسجلة فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ وذلك فيما يختص بهنرى افندى وتثبيت ملكيته الى ٢٦ فدانا و ١٨ قيراطا و ١٥ سهما شائعة فى ٣١٦ فدانا و ١٧ قيراطا و ١٢ سهما والى قيراطين من أربعة وعشرين قيراطا فى المنازل وورد فى الحكم أنه « مع قيام النزاع بين الطرفين بشأن وجود الديون الوارد ذكرها بالوصية ومقدارها لا يصح للمحكمة التعرض لها والمستأنف عليهن (البنات الثلاث) وشأنهن

في ذلك » ـ فطعنت السيدتان ديزى ولنده بطريق النقض فى ذلك الحكم بالطعن رقم ٤ سنة ١١ ق ومحكمة النقض قضت برفض الطعن على أساس أن أحكام الشريعة الاسلامية فى الوصية تسرى على المسلم وغير المسلم وان الوفاء بمقابل لا يكون قانونا بطريق الايصاء بل يجب أن يكون حاصلا باتفاق الطرفين وأن يكون منجزا ـ فأقامت السيدة لنده الدعوى رقم٢٠٢ سنة١٩٤١ كلى مصر على جميع ورثة والدتها أنى طالبة الحكم بالزامهم بأن يدفعوا اليها من تركة مورثتهم المذكورة مبلغ ١٨٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ الطلب الرسمى الحاصل فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ بموجب العريضة التى لم تقيدها حتى الوفاء من ذلك ١٠٠٠٠ جنيه قيمة ما تجمد لها فى ذمة والدتها من ريع أملاكها عن المدة من سنة ١٩٠٦ الى سنة ١٩٢٤ ومبلغ ٨٠٠٠ جنيه قيمة الريع عن المدة التالية حتى وفاة المورثة فى سنة ١٩٣٢ وفى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٠ قضت محكمة مصر الابتدائية بالزام الورثة بأن يدفعوا الى السيدة لنده من تركة مورثتهم السيدة أنى عشرة آلاف جنيه والمصروفات والنفاذ وقبل الفصل فى باقى الطلبات بندب مكتب الخبراء الزراعيين لاداء المأمورية الموضحة بأسباب ذلك الحكم ـ استأنف هنرى وصادق والأستاذ بنيامين والسيدة أولجا هذا الحكم ، وأقامت السيدة لندا استئنافا فرعيا عنه ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه أولا باثبات نزول السيدة أولجا عن استئنافها وثانيا بقبول الاستئنافات المرفوعة من صادق وهنرى وبنيامين شكلا وفى موضوعها برفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالمبلغ المرفوعة به الدعوى وبرفض هذه الاستئنافات وبتأييد الحكم المستأنف وثالثا بقبول الاستئناف الفرعى المرفوع من السيدة لنده وفى موضوعه برفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالفوائد القانونية لمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها وبالزام المستأنف عليهم بأن يدفعوا الىالمستأنفة الفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا عن مبلغ ٦٠٠٠ جنيه من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ لغاية ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ وعن مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه من ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ حتى تمام الوفاء ـ فطعن صادق

افندى روفائيل والأستاذ بنيامين روفائيل فى هذا الحكم بطريق النقض فى أول يناير سنة ١٩٤٩ بالطعن رقم واحد سنة ١٩ ق وبتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٤٩ قدم الأستاذ بنيامين تقرير طعن ملحقا للتقرير الأول وطعن فيه هنرى افندى روفائيل بطريق النقض فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ بالطعن رقم ٢ سنة ١٩ ق – وقررت هذه المحكمه ضم الطعنين أحدهما الى الآخر •

ومن حيث ان الطعن المقدم من الأستاذ بنيامين وصادق افندى روفائيل بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى أن الحكم شابه قصور فى التسبيب مبطل له من خمسة أوجه الأول اذ أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الاقرار المندمج فى الوصية فى خزانة المورثة عند وفاتها مع ما لهذه الواقعة من الأهمية لأنها تدل على انتفاء ركن التنجيز واعتبار التصرف مضافا الى ما بعد الموت وبالتالى وصية لا اقرار بدين حقيقى •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم استخلص استخلاصا سائغا من الأدلة التى أوردها ان الاقرار الصادر من السيدة أنى هو اقرار بدين حقيقى سببه مديونيتها لبناتها ومن بينهن المطعون عليها بديون ناشئة عن ادارتها لأملاكهن واستيلائها على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن ومتى ثبت أن الاقرار هو اخبار عن دين مترتب فى الذمة فلا جدوى من البحث فى علة وجود سنده فى خزانة المقرة وقت وفاتها •

ومن حيث ان حاصل الوجه الثانى هو ان الحكم أغفل البحث فى كيفية تصرف المورثة فى ريع أملاك بناتها مع ما ذكرته فى سند الاقرار من ان سببه هو وفاؤها بديون كانت على أخوتها من ريع أملاك بناتها ومن أجل ذلك طلب الطاعنان بنيامين وصادق الى المحكمة الانتقال الى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب التى كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها فرفضت استنادا الى القول بأنه كان يجب على الطاعنين تقديم صور هذه الكشوف وان الانتقال غير مجد لأن الكشوف لا تبقى محفوظة بعد مضى

ثمان وعشرين سنة من انتهاء مأمورية المجلس • والى ان الدائن لا يسأل عن سبب الاستدانة منه ولا عن الوجوه التى أنفق فيها المدين المال الذى استدانه وان تصفية ديون الأخوة ليس محلها هذه الدعوى • وهذا الذى استند اليه الحكم مردود بأنه ما دام ان سبب الاقرار على ما تدعيه المطعون عليها هو مشغولية ذمة الأم بريع أملاك بناتها وانفاقها ذلك الريع فى الوفاء بديون الطاعنين فقد كان لزاما على المحكمة بحث وجوه الانفاق وتحقيق الديون التى وفيت عن الأخوة لتتبين حقيقة الاقرار •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن المحكمة اذ رفضت الانتقال استندت الى أسباب مسوغة لقضائها ولم يقدم الطاعنان ما يثبت ان انتقالها لو تم لكان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها لدى المجلس الملى دون ان تدشت حسبما ذهب الحكم كما لم يقدما الى محكمة الموضوع ما يثبت انهما طلبا الى المجلس المذكور تسليمهما صورا من هذه الكشوف لاثبات براءة ذمة مورثتهما من أى دين لبناتها بسبب وصايتها عليهن فرفض وانه لذلك لم تبق أمامهما وسيلة لاثبات دفاعهما الا طلب انتقال المحكمة ومن ثم يكون ما ينعيانه على الحكم من قصور فى هذا الخصوص لا مبرر له •

ومن حيث ان حاصل الوجه الثالث هو ان الحكم تناول بحث ديون الأخوة التى ادعت السيدة أنى الوفاء بها من ريع أملاك بناتها على نحو لا يؤدى الى استجلاء حقيقة الأمر فيها وجاء بحثه مقصورا على بعض الديون دون البعض الآخر وفيه مسخ لدفاع الطاعنين على النحو المفصل فى تقريرهما •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم بعد ان بين فى أسبابه بعض ديون الطاعنين التى دفعتها عنهم السيدة أنى ليستدل بها على صحة العلة التى ذكرتها فى اقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها قرر ان بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى لأن بحث وجوه انفاق هذا المال الذى استولت عليه المورثة من أملاك بناتها خارج عن نطاق الدعوى وهذا منه تقرير

سليم لأن الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة وليست هذه العلة هى السبب القانونى لدين المطعون عليها بل ان سببه هو استيلاء السيدة أنى على صافى ريع أملاكهـا وهو السبب الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه بصحة الاقرار •

ومن حيث ان حاصل الوجه الرابع هو ان الحـكم قرر صورية المحاسبة والتخالص الثابتين فى عقد القسمة المؤرخ فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ رغم انه لم يكن قد مضى شهران بين التخالص والاقرار بالمديونية الحاصـل فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ولم يبين الحكم سنده فى هذا التقرير وقال ان الغرض من ذكر التحاسب والتخالص فى عقد القسمة هو جعله خاليا من الشوائب وذلك دون ان يبين ما هى تلك الشوائب التى قصدت المتقاسمات توقيها ولم يعمل بمقتضى اقرار التخالص استنادا الى ان الاقرار بالدين جاء تاليا لهوكذلك ورقة الضد المحررة الى لندة فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ وعلل عدم وجود ورقتى ضد لدى ديزى وأولجا أسوة بأختهما لندة المطعون عليها بأن المورثة حررت ثلاث ورقات لكل من بناتها ورقة وانها استردت ورقتى ديزى وأولجا بعد ان بلغتا سن الرشد وتزوجتا أما ورقة لندة المطعون عليها فقد استبقتها لديها لأنها كانت لا تزال فى كنفها وقد كانت صغرى أخواتها وأقلهن نفقة ولم تتسلم نصيبها الا فى سنة ١٩٣٢ فى حين ان أختيها تسلمتا نصيبهما فى سنة ١٩٢٠ ولذلك آثرتها بمبلغ ستة آلاف من الجنيهات وان هذا الذى قرره الحكم مردود بأن ورقة الضد المشار اليها لم يقصد بها الى هدم اقرار التخالص فى عقد القسمة وانما قصد بها جعل السند الذى بمبلغ الستة آلاف جنيه بمنآى عن الطعن وان ايثار المطعون عليها بهذا المبلغ يفيد الوصية لا المديونية لأن هذا المبلغ لا يمثل صافى ريع أطيان لندة من سنة ١٩٢٠ الى سنة ١٩٢٣ وان التعليل الذى ذهب اليه الحكم لعدم وجود ورقة ضد لدى كل من ديزى وأولجا لا سند له الا مجرد قول من وكيل المطعون عليها لم يقم عليه دليل •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم بعد ان أشار الى الاقرارات المتعددة الصادرة من السيدة أنى الى بناتها بالمديونية وأولها الاقرار الصادر فى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ المتضمن مديونيتها لهن فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها صافى ريع أملاكهن لغاية سنة ١٩١٣ ورهنها لهن نصيبا فى الأطيان قدره ٦٤ فدانا تأمينا للوفاء بهذا الدين وثانيها اقرار ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٢٣ المتضمن مديونيتها الى المطعون عليها بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من حساب ريع أطيانها وعقاراتها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدها بالوفاء بهذا المبلغ بعد مضى خمس سنوات وثالثها الخطاب المؤرخ فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ الموجه منها الى ابنتها المطعون عليها والمتضمن عدم حصول التحاسب والتخالص الوارد فى عقد القسمة وآخرها اقرارها فى وصية ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ بمديونيتها للمطعون عليها بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه ـ خلص الى ان تتابع هذه الاقرارات مع استمرار وضع يد المورثة على أطيان المطعون عليها لغاية وفاتها سنة ١٩٣٢ أولا بصفتها وصية ثم بصفتها وكيلة عنها يدل على صحتها بعد ان انتهى الحكم الى هذه النتيجة تناول ما ورد فى عقد القسمة خاصا باقرار التحاسب والتخالص ورد عليه بأنه ينفيه ما ورد بالاقرار الحاصل من المورثة الى المطعون عليها فى الورقة المحررة فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ وهو ذات تاريخ عقد القسمة وان الاقرار بالدين جاء بعد الاقرار بالتخالص كاشفا عن حقيقة الأمر فيه وان نص ورقة ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ صريح فى الدلالة على انها منصبة على الاقرار الوارد فى عقد القسمة بحصول التحاسب والتخالص وقال فى موضع آخر ان وكيل السيدة لندة علل سبب وجود هذه الورقة لدى السيدة أنى تعليلا مستساغا وهو انها حررت لكل من بناتها ديزى وأولجا ورقة مماثلة للتى حررتها لبنتها لندة فلما أوصت لكل منهن بعد ذلك بما أوصت به مقابل ما لهن فى ذمتها سحبت ورقة الضد من كل من ديزى وأولجا البالغتين سن الرشد والمتزوجتين واستبقت ورقة الضد الخاصة بابنتها لندة التى كانت لا تزال فى كنفها ولم تتزوج بعد وان العلة فى اقرار السيدة أنى لابنتها لندة بمبلغ أكثر مما أقرت به لكل من أختيها الأخريين هى ان لندة صغرى أخواتها

وكانت نفقاتها بطبيعة الحال أقل من نفقات أختيها لأنها لم تكن قد جهزت بعد بينما أختاها جهزتا عند زواجهما سنة ١٩٢٠ ولأن والدتها استمرت تستولى على ربع أطيانها الى آخر سنة ١٩٣٢ بينما استولت كل من ديزى وأولجا على أطيانها عند زواجها فى سنة ١٩٢٠ ، وبحسب الحكم لصحة استدلاله على ان اقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة كان صوريا استناده الى اقرار السيدة أنى نفسها بذلك فى الكتاب الموجه منها الى ابنتها المطعون عليها فى ذات تاريخ تحرير عقد القسمة والى اقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية المحرر فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ، أما ما استطرد اليه الحكم بعد ذلك من تعليل الباعث على صورية اقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة مماثلة لورقة ١٢ من مارس سنة ١٢٩٤ لدى كل من السيدتين ديزى وأولجا فقد كان منه تزيدا لا تأثير له على سلامة قضائه •

ومن حيث ان حاصل الوجه الخامس هو ان الطاعنين تمسكا بما جاء بحكم المحكمين الصادر فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٣٣ للاستدلال به على ان الدين موضوع الدعوى صورى اذ كان فى مقدمة مأمورية المحكمين تحقيق ماتدعيه المطعون عليها وأختاها من ديون على تركة الأم ومع ذلك فانهن لم يعرضن على المحكمين سوى سند الستة آلاف جنيه وهو السند الذى رفعت به المطعون عليها دعواها الحالية أول مارفعتها ولم يحكم المحكمون لها الا بمبلغ ٤٠٠٠ جنيه على اعتبار انه حل عادل وسط وصلوا اليه بعد مراجعة الايراد والمنصرف فكان رد المحكمة على هذا الدفاع ان اكتفاء لنده بعرض سند الستة آلاف جنيه على المحكمين دون الاقرار بمبلغ العشرة آلاف جنيه الوارد فى الوصية مرجعه ان لنده أرادت أن تطالب بهذا السند على اعتبار انه لا يدخل ضمن العشرة آلاف جنيه التى أخذت متابلها أطيانا بطريق الايصاء وهو رد قاصر •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الواضح من الاطلاع على حكم المحكمين انه لم يكن تصفية شاملة لصافى ريع أملاك لنده عن كل مدة نيابة والدتها عنها وقد علق نفاذه على تنفيذ الوصية بحيث اذا لم تنفذ الوصية

يسقط التحكيم تبعا لها • ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعنان على الحكم فى هذا الخصوص لا سند له •

ومن حيث انه حاصل السبب الثانى هو ان المحكمة أخطأت فى تكييف اقرار ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ بانه اقرار بدين مع أن حقيقته وصية اذ وجد فى خزانة المقرة عند وفاتها وثبت كذب السبب الذى ادعى بأنه سبب الدين ولم تساير أولجا أختيها فى المطالبة بنصيبها فى الاقرار بل قررت فى مذكرة قدمتها الى هيئة التحكيم ان عمل الأم فيه اجحاف بحقوق أخوتها وانها انما عملت على تجريدهم فى ساعة غضب وبتحريض من الغير مما يدل على ان الاقرار غير جدى ، وجاءت عبارة وصية سنة ١٩٢٧ الصادرة من المقرة صريحة فى أن الأم انما تجرد أخوتها لمجرد مالها من حق التجريد لا لدين ولا لغيره وانها توصى لبناتها بكل تركتها لا لدين ولا لغيره وذكرت فيها أن أخوتها تمتعوا بمالها هى لا بمال بناتها وقدم وكيل الموصى لهن مذكرة فى الطعن رقم ٤ سنة ١١ ق ذكر فيها انه كان لزاما على السيدة أنى لتكون وصيتها صحيحة وفقا للشريعة الارثوذوكسية أن تذكر مقابل الوصية وهو الدين الذى فى مقابله منحت كل مالها لبناتها مما يدل على أن ذكر الدين فى وصية سنة ١٩٢٤ كان لازما لمجرد تصحيح شكل الوصية ولم يكن تقريرا للواقع خصوصا انه لم يكن ثمة مانع من ذكر الدين فى وصية سنة ١٩٢٧ التى حررت وفقا للمذهب الانجيلى اذا كان حقيقيا ، وقد جاء رد الحكم على ذلك كله قاصرا وعدل فيه عن المدلول الظاهر لعبارة الموصية فى وصية سنة ١٩٢٧ دون أن يوضح الاعتبارات التى يصح عقلا استخلاص ما استخلصه منها ودون أن يلقى بالا الى القرائن التى تمسك بها الطاعنان ومنها أنهما تمسكا بأن السيدة ديزى أقرت فى ٥ من أبريل سنة ١٩٢٠ بأنها مدينة لأمها فى مبلغ ٢٠٠ جنيه بعد المحاسبة وكتبت بذلك سندا على نفسها فلو صح الزعم بأن اقرار الأم لديزى بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه فى مايو سنة ١٩٢٤ باعتباره متجمد ريعها من سنة ١٩٠٦ الى سنة ١٩٢٠ تاريخ تسلمها أطيانها هو اقرار صحيح لما كانت ديزى مدينة بمبلغ الـ ٢٠٠ جنيه ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع الجوهرى •

ومن حيث ان هذا السبب بجميع وجوهه مردود بأن ماجاء في وجهه الأول انما هو ترديد لما جاء بالسبب الأول وقد سبق الرد عليه ـ أما ما جاء فيه خاصا بالاستناد الى عبارة وصية سنة ١٩٢٧ فمردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من ان «القول من جانب المستأنفين (الطاعنين) بأن الاقرار بالدين مختلق ولم يقصد منه سوى تصحيح الوصية لأن المذهب الارثوذكسى الذى كانت تدين به السيدة أنى وقت الايصاء كان لا يجيز الوصية الا بمقابل فلما اعتنقت المذهب الانجيلى الذى يجيز الايصاء بلا مقابل أغفلت السيدة أنى هذا الاقرار فى وصيتها الثانية وملحقها ـ هذا القول مردود بأن الاقرار بالدين فى وصية سنة ١٩٢٤ قد سبقته اقرارات متعددة صادرة من السيدة أنى بالمديونية أولها فى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ المتضمن مديونية السيدة أنى لبناتها الثلاث فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها قيمة صافى ريع أملاكهن لغاية سنة ١٩١٣ ورهنها لهن نصيبها فى الأطيان وقدره ٦٤ فدانا تأمينا لسداد هذا المبلغ وثانيها اقرار ٢٦/١٠/١٩٢٣ المتضمن انشغال ذمة السيدة أنى لابنتها لندة بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من حساب ريع أطيانها وعقاراتها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدت بسداد هذا المبلغ بعد مضى ٥ سنوات وثالثها الخطاب المؤرخ ١٢/٣/١٩٢٤ الموجه من السيدة أنى الى ابنتها لنده المتضمن عدم حصول التحاسب والتخالص المزعومين فى عقد القسمة وانها لم تحاسب ابنتها المذكورة عن ايراداتها المستحقة لها حتى ذلك الحين وان ماورد فى عقد القسمة لايعول عليه ويعتبر لاغيا، وتسلسل هذه الاقرارات الثلاثة فى التاريخ وتدرج الاقرارين الأولين مع الاقرار المندمج فى الوصية وهو الاقرار محل الطعن يدل على صحة هذه الاقرارات جميعها ومطابقتها للواقع وعليه يكون الادعاء بأن الاقرار الحاصل فى ١٠ مايو سنة ١٩٢٤ مختلق ادعاء تنقضه المستندات وتؤيده طبيعة الأمور من حيث استيلاء السيدة أنى على ريع بناتها وهو ما لا جدال فيه ـ وعدم معقولية استنفاد كل من هؤلاء البنات لصافى ريع أطيانها التى تربو على الثلاثمائة فدان وعلى فرض أن غرض السيدة أنى من ادماج هذا الاقرار بالدين فى الوصية كان لاستيفاء شكلها القانونى فى المذهب الارثوذكسى فانه يكون من باب الاقرار بحقيقة

الواقع لا اختلاقا لدين لا وجود له » وما جاء به فى موضع آخر من أن ارتكان المستانفين (الطاعنين) على عدم رفع السيدة أوجا دعوى بنصيبها فى الاقرار محل الطعن وقدره ثلاثة آلاف جنيه التدليل على أن الاقرار صورى ارتكان على أساس واه ذلك لأن لكل انسان ظروفه فقد تكون السيدة أوجا قدرت أن ابطال الاقرار المطعون فيه برمته يفيدها نظرا لأن لندة مقر لها بعشرة آلاف بينما هى وأختها ديزى مقر لكل منهما بثلاثة آلاف فقط — على أن السيدة أوجا بعد أن رفعت استئنافا عن الحكم الصادر لكل من أختيها لندة وديزى تنازلت عن استئنافها ورفعت دعوى تطالب بدينها لما ألغيت الوصية الصادرة لمصلحتها وأختيها ... وما جاء فى موضع ثالث من انه وان كانت السيدة أنى قد ذكرت فى وصية ١٩٢٧/٣/٢٨ فى معرض تعليل حرمان أخوتها من الوراثة فيها عبارة (حيث انهم جميعا تمتعوا من أموالى وممتلكاتى بما لا يسعنى معه الا تجريدهم جميعا) ولم تقل انهم تمتعوا بمال بناتها — الا انه واضح ان هذا التعبير كان من قبيل التجوز ولذلك كانت تتصرف فيه تصرفها فى مالها الخاص — ومن ذلك يبين ان الحكم بعد أن بين الأسانيد التى اعتبر من أجلها اقرار سنة ١٩٢٤ اقرارا بدين صحيح فسر عبارة « أموالى » الواردة فى وصية سنة ١٩٢٧ تفسيرا سائغا اذ المدين يعتبر مالكا للمال الذى حصل عليه بطريق الاستدانة ، وأما سكوت الحكم عن الرد على واقعة تحرير سند ال ٢٠٠ جنيه على ديزى لأمها فلا يعيبه ذلك انه فضلا عن ان لكل بنت ظروفها فلا تسأل المطعون عليها عن تعليل سند دين على أختها لأمها فان سند هذا الدين لم يقدم الى محكمة الموضوع لكى تتعرف محتوياته وظروف تحريره على وجه التعيين حتى يصح الاستدلال به على ما ذهب اليه الطاعنان كما انه يتبين من الاطلاع على الصورة الرسمية لحكم المحكمين انها خالية من الاشارة الى هذا الدين مما لا يعتبر معه سكوت المحكمة عن الرد على الدليل المؤسس عليه قصورا مبطلا لحكمها .

ومن حيث ان حاصل السبب الثالث هو ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليها فى المطالبة بالدين لمضى

خمس عشرة سنة بين تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به استنادا الى أن الدين ناشيء عن وكالة السيدة أني عن ابنتها المطعون عليها فلا يسقط لتعارض مصلحتي الوكيل والموكل ولقيام المانع الأدبي ولأن السيدة لنده ماكانت تستطيع المطالبة الا بعد أن قضي انتهائيا ببطلان الوصية من محكمة استئناف أسيوط في ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ اذ كانت في حالة يستحيل معها اتخاذ اجراءات المطالبة بناء على ما اتفقت عليه مع والدتها مع استيفائها مقابل دينها من الوصية ولأن المطالبة حصلت فعلا اذ أقامت المطعون عليها دعوى على كامل وهنري وبنيامين وصادق وأوجا وديزي في ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه وهو داخل ضمن مبلغ العشرة آلاف جنيه الذي عدلت اليه طلباتها في الدعوى الحالية — وهذا الذي بنت عليه المحكمة قضاءها ينطوي على خطأ في تطبيق القانون ذلك أولا لأن القطع في أن الدين ناشيء عن الوكالة يستلزم التحقق من سبب الدين وقد رفضت المحكمة بحثه فلم يكن لها أن تقطع في وجوده وثانيا لأن علة وقف التقادم فيما بين الوكيل والموكل هي عدم تصفية الحساب وقد صفى الحساب فعلا بين المطعون عليها ووكيلتها بالاقرار الصادر من الأخيرة في ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ولم ينص فيه على تاريخ للاستحقاق فيسري التقادم من اليوم التالي لتحريره وهو يوم ١١ من مايو سنة ١٩٢٤ وليست العلة كما ذهب الحكم هي التعارض بين مصلحة الوكيل والموكل وثالثا لأن المانع الأدبي — وان كان لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقديره — الا انه لا وجود له في هذه الدعوى لأن معاملات الأم مع بناتها كانت دائما بالكتابة ولم تبين المحكمة الأسباب التي بنت عليها تقريرها بوجوده فضلا عن ان المطعون عليها لم تتمسك بالمانع الأدبي وانما تمسكت بالمانع القانوني ، ورابعا لأن القول بأن المطعون عليها ما كانت تستطيع المطالبة الا بعد أن قضي انتهائيا ببطلان الوصية وبأنها اتفقت مع والدتها على عدم المطالبة — قول لا سند له في أوراق الدعوى — اذ لم تذكر المطعون عليها ان اتفاقا بهذا المعنى حصل مع أمها بل ذكر وكيلها عكس ذلك ولم يدع الخصوم أنهم كانوا في حالة يستحيل معهم فيها اتخاذ الاجراءات اللازمة

لحفظ حقوقهم ــ وخامسا ان الحكم لم يبين الأساس الذى بنى عليه تقريره أن مبلغ الستة آلاف جنيه داخل ضمن العشرة آلاف جنيه المقر بها فى وصية سنة ١٩٢٤ مع ان سند الستة آلاف جنيه هو عن ريع لندة الى سنة ١٩٢٢ وسند العشرة آلاف جنيه لم يشر فيه الى سند الستة آلاف جنيه وورد فيه انه عن ريع المدة كلها من سنة ١٩٠٦ الى سنة ١٩٢٤ فهو بذلك يعتبر ملغيا له ومختلفا عنه فلا يمكن أن تقطع عريضة سنة ١٩٣٦ التقادم الا بالنسبة الى سند الستة آلاف جنيه ولما جددت تلك الدعوى فى سنة ١٩٤٠ جددت بنفس السند وأضيف اليه طلب ١٢٠٠٠ جنيه باقى الريع عن المدة من سنة ١٩٢٣ الى سنة ١٩٣٢ ، وفى سنة ١٩٤٤ عدلت لندة طلباتها فتنازلت عن سند الستة آلاف جنيه وتمسكت فقط بالاقرار المندمج فى الوصية فزال بذلك الأثر القاطع للتقادم المترتب على المطالبة بسند الستة آلاف جنيه ولما كان التقادم يسرى من اليوم التالى لاقرار مايو سنة ١٩٢٤ اذ لم ينص فيه على تاريخ استحقاقه ولما كان تعديل الطلبات قد حصل فى سنة ١٩٤٤ وزال بذلك الاثر المترتب على اعلان الدعوى فى سنة ١٩٣٦ فان مدة التقادم تكون قد اكتملت ويكون الحكم المطعون فيه أخطأ فى رفض الدفع .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بنى قضاءه برفض الدفع بالسقوط على ان « السيدة أنى كانت وكيلة عن ابنتها بمقتضى توكيل رسمى فى ١٩٢٠/٧/٢٧ أباحت لها فيه استغلال ممتلكاتها والتصرف فيها حتى بالبيع والرهن ــ وقد قررت السيدة لندة ان هذه الوكالة استمرت حتى توفيت والدتها فى سنة ١٩٣٢ وليس فى الأوراق ما يدل على ان هذه الوكالة انتهت قبل هذا التاريخ ولما كانت المادة ٨٣ من القانون المدنى (القديم) قد نصت على ان ثبوت الملكية بين الموكل والوكيل بمضى المدة لا يعتبر فيما هو داخل ضمن التوكيل والمادة ٢٠٥ نصت على ان القواعد المقررة للتملك بمضى المدة من حيث أسباب انقضائها أو ايقاف سريانها تتبع أيضا فى التخالص من الدين بمضى المدة فان الوكالة تعتبر من أسباب ايقاف مبدأ سقوط الحق فى المطالبة بالديون الناشئة عن هذه الوكالة ولا جدال فى ان الدين المحكوم

به ناشيء عن الوكالة فلا تفوت مدة سقوط الحق فى المطالبة به الا من تاريخ انقضاء هذه الوكالة ولم يمض من تاريخ انتهائها فى سنة ١٩٣٢ بوفاة الوكيل الى تاريخ رفع الدعوى فى سنة ١٩٤٠ مدة الخمس عشرة سنة المقررة لسقوط الحق فى المطالبة بهذا الدين وفقا لنص المادة ٢٠٨ من القانون المدنى ولا يعترض بأن هذا الدين صفى بالاقرار نفسه المحرر فى ١٠ مايو سنة ١٩٢٤ وأصبح واجب الأداء من هذا التاريخ ذلك لأن العلة فى ايقاف مدة السقوط فى حالة الوكالة ليست فقط عدم تصفية الدين وانما العلة هى أيضا تعارض مصلحة الوكيل مع مصلحة الموكل وقيام المانع الأدبى لدى الموكل من مقاضاة وكيله ولأن الدين المصفى فى الحالة المطروحة للبحث لم يتخذ صفة أخرى غير صفة كونه دينا ناشئا عن الوكالة أى انه لم يحصل استبدال الدين ثانيا لأن السيدة لندة ما كانت تستطيع ان تطالب بما لها فى ذمة والدتها من دين فى الوقت الذى أوصت لها والدتها بجزء من أملاكها وفاء لهذا الدين الى ان قضى انتهائيا ببطلان الوصية بحكم محكمة استئناف أسيوط فى ١٩٤٠/٦/١٥ فرفعت دعواها فى ١٠ أكتوبر من نفس السنة ولا يعترض على هذا النظر بأن السيدة لندة لا يجوز لها ان تستفيد من جهلها بالقانون لأن نفس محكمة قنا الكلية قد أيدتها فى وجهة نظرها ولأنها كانت فى حالة يستحيل معها اتخاذ اجراءات المطالبة بالدين بناء على ما اتفقت عليه مع والدتها وقد جرى الفقه والقضاء الراجحان فى فرنسا وفى مصر على ان التقادم لا يسرى على من يكون فى حالة يستحيل عليه فيها اتخاذ الاجراءات القانونية بسبب أى عائق ناشيء عن القانون أو عن الاتفاق واذا كانت المطالبة بالحق قاطعة لمدة سقوطه فمن باب أولى الحصول على الحق فعلا فى شكل وصية بأطيان وعقار وفاء لهذا الحق ثالثا على ان المطالبة الرسمية قد حصلت فعلا ولم تمض عليها مدة ١٥ سنة لحين اقامة الدعوى الحالية ذلك ان السيدة لندة قد أقامت فعلا دعوى ضد كامل وهنرى وبنيامين وصادق افندى روفائيل وضد ديزى وأولجا أعلنت فى ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٦ تطلب فيها الحكم بالزامهم بأن يدفعوا لها مبلغ ستة آلاف جنيه وهذا المبلغ داخل ضمن العشرة آلاف

جنيه الذى عدلت اليه الطلبات فى الدعوى الحالية ومبلغ ١٢ ألف جنيه وفوائد المبلغين ...» وبحسب الحكم ليستقيم قضاؤه برفض الدفع المشار اليه تقريره ان قيام الوصية كان مانعا يستحيل معه للمطعون عليها المطالبة بالدين موضوع الاقرار حتى تحصل نهائيا ببطلانها متى كان ثابتا بالحكم ان المقرة أوصت بما أوصت به للمطعون عليها فى مقابل دينها ، وتقدير المانع فى هذه الحالة موكول أمره الى محكمة الموضوع دون معقب عليها متى اعتمدت على أسباب سائغة كما هو الحال فى الدعوى . أما ما ورد فى الحكم عدا ذلك فقد جاء تزيدا ومن ثم فلا حاجة الى بحث ما ينعاه عليه الطاعنان .

ومن حيث ان تقرير الطعن الملحق المقدم من وكيل الطاعن الثانى الأستاذ بنيامين روفائيل بنى على ان الحكم شابه قصور فى التسبيب وأخطأ في تطبيق القانون من وجوه بينها فى تقريره لا تخرج فى جوهرها عن الأسباب الواردة فى الطعن المقدم من وكيل الطاعنين فيما عدا ثلاثة أوجه أولها ان الحكم أهدر عبارة التخالص الواردة في عقد القسمة المحرر في ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ مع ان هذه الورقة لا يصح ان يحتج بها على الغير ومنهم الطاعنان وثانيها انه أغفل دلالة وجود سند الستة آلاف جنيه والاقرار بالدين المندمج فى الوصية فى حيازة المورثة وقت وفاتها مع ان المطعون عليها كانت بعد زواجها قد انفصلت عن والدتها ومع ان وجود سند الدين تحت يد المدين عند وفاته يدل على أحد أمرين اما انه وفى وفقا للمادتين ٢١٩ و٢٢٠ من القانون المدنى (القديم) واما انه وصية وثالثها انه أغفل بحث الدفع الذى تمسك به الطاعن بأن تركة المورث الأصلى الخواجة مرقس عبيد كانت مثقلة بالديون استنادا الى انه بمراجعة مذكرة البنك العقارى المقدمة من الطاعنين لاثبات هذه الديون تبين أنها غير موقعة من ممثل البنك وانها باسم اسكندر بك عبيد وهو أخ المطعون عليها لوالدها ، وهذا من الحكم قصور فى التسبيب .

ومن حيث ان ذلك مردود أولا بأن الطاعن وهو من ورثة السيدة أنى لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة الى الاقرارات الصــادرة منها ومن ثم فانها تسرى عليه غير ان له ان يثبت بأى طريق من طرق الاثبات ان حقيقتها وصية قصد بها ايثار أحد الورثة اضرارا به وهو ما قرر الحكم عجزه عن اثباته ، ومردود ثانيا بأن الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بأن الدين المقر به وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة فلا يجوز له أن يثير هذا الوجه من الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض ومردود ثالثا بأن بحث ما اذا كانت تركة المرحوم مرقس عبيد مستغرقة أو غير مستغرقة بالدين غير منتج فى الدعوى ومن ثم يكون النعى على الحكم القصور فى هذا الخصــوص غير مقبول •

ومن حيث ان الأسباب الواردة فى تقرير الطعن المقدم من هنرى افندى روفائيل لا تخرج فى جوهرها عن أسباب الطعن الواردة فى تقريرى صادق افندى روفائيل والأستاذ بنيامين روفائيل وقد سبق الرد عليها تفصيلا •

ومن حيث انه لذلك يكون الطعنان على غير أساس ومن ثم يتعين رفضهما •

(١١٤)

القضية رقم ٥٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . قضاؤه باثبات نزول المستأنف عليه عن التمسك بالحكم المستأنف استنادا إلى إقرار كتابى صدر منه بعد بلوغه سن الرشد أثناء نظر الاستئناف . تلخيص الحكم ماورد باقرار التنازل وبيانه ما ينعاه عليه المستأنف عليه من أنه صدر تحت تأثير الغش . ايراده حكم القانون فى الغش المفسد للرضا ايرادا صحيحا . ذكره الوقائع التى نسبها المستأنف عليه إلى المستأنفة وتحدثه عن مدى انطباق حكم القانون عليها . انتهاؤه إلى أن ما أدعاه المستأنف عليه على فرض صحته ينقصه الأركان اللازم توافرها لقيام الغش المفسد للرضا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور على غير أساس .

(المادة ١٣٦ من القانون المدنى — القديم — و١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى باثبات نزول المستأنف عليه (الطاعن) عن التمسك بالحكم المستأنف استنادا الى اقرار كتابى صدر منه بعد بلوغه سن الرشد أثناء نظر الاستئناف وفيه يسلم بصحة الحساب المقدم من جدته المستأنفة (المطعون عليها) وبنزونه عن هذا الحكم . متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بذلك قد لخص ما ورد باقرار التنازل وبين ما ينعاه عليه الطاعن من انه صدر تحت تأثير الغش وأورد حكم القانون فى الغش المفسد للرضا فى قوله « انه يجب ان يكون وليد اجراءات احتيالية أو وسائل من شأنها التغرير بالعاقد بحيث يشوب ارادته ولا يجعله قادرا على الحكم على الأمور حكما سليما » ثم ذكر الوقائع التى نسبها الطاعن الى المطعون عليها وأنزل حكم القانون عليها وانتهى الى ان « هذا الادعاء على فرض صحته تنقصه الأركان اللازم توافرها لقيام الغش قانونا وما صوره الطاعن لا يعدو ان

يكون قولا مرسلا عن الحديث الذى تم بينه وبين جدته وليس فيه من مظاهر الاغراء أو الغش ما يفسد رضاءه بتوقيع هذا التنازل الصادر منه » فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور يكون على غير أساس اذ هو أحاط بالوقائع التى استدل بها الطاعن على حصول الغش المدعى به والذى يزعم انه أفسد رضاءه بالتوقيع على الاقرار المشار اليه ثم تحدث عن هذه الوقائع ومدى ما ينعكس بها من أثر على ارادة الطاعن وانتهى فى أدلة سائغة سواء الى انه حتى مع فرض صحة هذه الوقائع فليس من شأنها التغرير بالطاعن بحيث تشوب ارادته ولا تجعله قادرا على الحكم على الأمور حكما سليما .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٦ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم٩٤٢ سنة ٦٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ولم تقدم المطعون عليها دفاعا . وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامى الطاعن والنيابة العامة على ماجاء بمذكرتيهما والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة اليوم .

المحكمة

... من حيث ان والد الطاعن كان قد أقام الدعوى بصفته وليا عليه وعلى أخوته على المطعون عليها أمام محكمة مصر الابتدائية يطالبها بتقديم حساب للقصر المشمولين بولايته عن مدة نظارتها على وقف المرحومة السيدة نعمات صالح من سبتمبر سنة ١٩٢٧ الى سبتمبر سنة ١٩٤٢ بعد ان حل محلها في النظر وفى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لفحص حساب القصر مدة نظارة المطعون عليها وقد قام بما كلف به وانتهى الى ان صافى ما يستحقه كل قاصر هو مبلغ ٢٣١ جنيها و٥١٥ مليما وبعد ذلك قصر الولى طلباته على حق الطاعن لأن أخوته كانوا قد بلغوا سن الرشد وفى ١٢ من يناير سنة ١٩٤٧ قضت محكمة أول درجة بالزام المطعون عليها بأن تدفع الى والد الطاعن بصفته مبلغ ٢٣١ جنيها و٥١٥ مليما.

فاستأنفت المطعون عليها هذا الحكم وأثناء نظر الاستئناف بلغ الطاعن سن الرشد وبعد ذلك قدمت المطعون عليها اقرارا كتابيا صادرا من الطاعن ومصدقا على امضائه فيه أمام مكتب الشهر العقارى فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٨ وفيه يسلم بصحة الحساب المقدم من المطعون عليها وبنزوله عن التمسك بالحكم المستأنف الا ان الطاعن دفع بحصول المطعون عليها على هذا الاقرار منه بطريق الغش فرفض الحكم هذا الدفاع وقضى باثبات نزول الطاعن عن التمسك بالحكم الابتدائى فقرر الطاعن طعنه فيه بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب اذ أغفل ايراد وقائع التدليس كما صورها الطاعن فى مذكرته المقدمة منه الى محكمة الاستئناف مع وجوب ذلك لامكان التحقق من توافر أركان التدليس فلقد صورها الطاعن بأن المطعون عليها جدته وانها احتضنته منذ كان رضيعا بعد وفاة أمه وانه يكن لها ما يكن الابن لأمه من طاعة ولم يتسرب اليه الشك

فى كل ما تقول خصوصا وانها على حظ وافر من الثراء وان هذا الاقرار أخذ بعد بلوغه سن الرشد بأقل من أربعة شهور مما ينم عن ارداة مرنة لينة سهلة الانقياد لمن لهم سلطان هذه الجدة عليه وانتهزت فرصة غياب والده مستعينة بشقيقها على انجاح أساليبها وان القضاء جرى على ان التأكيدات غير الصحيحة التى تصدر من أحد العاقدين ويكون لها على الطرف الآخر التأثير الذى يحمله على قبول التعاقد من شأنها ان تجعله باطلا كما جرى على ان التأثير على ارداة الشخص واستهوائه بأساليب من شأنها تقييد حرية الفكر لديه يفسد الرضا ولو انها لا تعتبر تدليسا على وجه عام فاذا كان ماوقع لا يرقى الى درجة التدليس كما قال الحكم فان له ذلك التأثير المفسد للرضا .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان لخص ما جاء باقرار التنازل وبين ما ينعاه عليه الطاعن من انه صدر تحت تأثير الغش أورد حكم القانون فى الغش المفسد للرضا فى قوله « انه يجب ان يكون وليد اجراءات احتيالية أو وسائل من شأنها التغرير بالعاقد بحيث تشوب ارادته . ولا تجعله قادرا على الحكم على الأمور حكما سليما » . ثم ذكر الوقائع التى نسبها الطاعن الى جدته وتحدث عن مدى انطباق هذه القاعدة عليها وانتهى الى أن « هذا الادعاء على فرض صحته ينقصه الأركان اللازم توافرها لقيام الغش قانونا وما صوره المستأنف عليه (الطاعن) لا يعدو أن يكون قولا مرسلا عن الحديث الذى تم بينه وبين جدته وليس فيه من مظاهر الاغراء أو الغش أو التغرير ما يفسد رضاءه بتوقيع هذا التنازل الصادر منه » .

ومن حيث انه يبين من هذا الذى جاء بأسباب الحكم انه أحاط بالوقائع التى استدل بها الطاعن على حصول الغش المدعى به والذى يزعم انه أفسد رضاءه بالتوقيع على الاقرار المشار اليه ثم تحدث عن هذه الوقائع ومدى ما ينعكس بها من أثر على ارادة الطاعن وانتهى فى أدلة سائغة سواء الى انه حتى مع فرض صحة هذه الوقائع فليس من شأنها التغرير بالطاعن بحيث

تشوب ارادته ولا تجعله قادرا على الحكم على الأمور حكما سليما وليس في ذلك ما يخالف القانون أو يعيب الحكم بالقصور • ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم اغفاله الرد على طلبه تحقيق وقائع التدليس كما صورها بمذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف وطلبه استجواب المطعون عليها عن تلك الوقائع وانه لايشفع للحكم فى هذا القصور ما جاء بأسبابه من انه على فرض صحة هذه الوقائع فانه لا يتحقق معها التدليس اذ قد تقرر المطعون عليها عند استجوابها الحقيقة من انها وعدت الطاعن بوفاء ما حكم به عليها ابتدائيا بعد توقيعه على اقرار التنازل وانها لم تبر بوعدها •

ومن حيث انه جاء بالحكم فى هـذا الخصوص « أما القول بأن الاقرار صدر مقابل قيامها بالوفاء بعد توقيعه فليس ثمة ما يدل عليه وظاهر من الاطلاع على صيغة الاقرار انه بغير مقابل وجاء تنازلا مطلقا عن الحكم الصادر لصالحه » كما جاء فى موضع آخر على فرض صحة الوقائع التى يدعيها الطاعن فليس يتوافر معها قيام أركان التدليس وفى هذا الذى جاء بالحكم ما يتضمن الرد على طلب الطاعن الاحالة على التحقيق واستجواب الطاعنة ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم الخطأ فى فهم الواقع واغفال واقعة جوهرية اذ جاء بأسبابه ان الطاعن لم يتخذ أى اجراء بعد توقيعه على الاقرار وبذلك لم تلق المحكمة بالا الى ما جاء بمذكرة الطاعن من انه بعد ان تكشف له سوء نية المطعون عليها أبلغ الأمر الى قسم بوليس

السيدة زينب الذى حرر مذكرة عن ذلك وقد أشار وكيله بمحضر جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٤٩ المقدمة صورته منه اليها كما أشار اليها بمذكرته المقدمة الى محكمة الموضوع •

ومن حيث ان الطاعن قدم الى هذه المحكمة تأييدا لما يدعيه بهذا السبب صورة رسمية من المذكرة رقم ٦٧ أحوال قسم السيدة زينب وهى محررة فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ الا انه ليس بها ما يدل على انها قدمت الى محكمة الاستئناف بل الثابت من هذه الصورة انه انما حصل عليها فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ أى بعد صدور الحكم المطعون فيه مما يقطع فى عدم سابقة تقديمها كما لم يقدم ما يثبت انه قدم صورة أخرى منها الى محكمة الموضوع • ومن ثم يكون هذا السبب غير مقبول لتجرده عن الدليل •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه •

---

(١١٥)

القضية رقم ٦٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

(ا) صلح . القاضى وهو يصدق عليه . لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة . مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق . هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقدا ليس له حجية الشيء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته .

(ب) صلح . المادة ٥٣٥ من القانون المدنى القديم — تطبيقها مقصور على المتعاقدين فى الصلح . الأجنبى عن الصلح . لا يحاج به .
(المادة ٥٣٥ من القانون المدنى — القديم —)

(ج) حراسة قضائية . حارس قضائى على أعيان وقف خوله الحكم الذى أقامه ادارة هذه الأعيان . يعتبر بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى تمثيل الوقف أمام القضاء . لا يملك التحدث فى شؤون ادارة الوقف سواه .

(د) حراسة قضائية . حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف . يترتب على صدوره أن تغل يد الناظر عن ادارة هذا النصيب دون حاجة إلى أى إجراء آخر .
(المادة ٤٩١ من القانون المدنى — القديم —) مثال .

---

(١) ان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومه لأن مهمته تكون مقصورة على اثبات ما حصل أمامه من الاتفاق ومن ثم فان هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقدا ليس له حجية الشيء المحكوم فيه وان كان يعطى شكل الأحكام عند اثباته .

(ب) انه وان كانت المادة ٥٣٥ من القانون المدنى القديم تنص على انه « لا يجوز الطعن فى الصلح الا بسبب تدليس أو غلط محسوس

واقع فى الشخص أو فى الشيء أو بسبب تزوير السندات التى على موجبها صار الصلح وتبين بعده تزويرها ، الا ان تطبيق هذه المادة مقصور على المتعاقدين أما الأجنبى عن الصلح فانه لا يحاج به .

(ج) متى قضى باقامة حارس قضائى على أعيان وقف وخوله الحكم الذى أقامه ادارة هذه الأعيان فانه يصبح بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى تمثيل الوقف أمام القضاء ولا يملك التحدث فى شئون ادارة الوقف سواه .

(د) يترتب على مجرد صدور حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف ان تغل يده عن ادارة هذا النصيب دون حاجة الى أى اجراء آخر .

واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن استأجر من الناظر السابق حصته فى الوقف بعد ان قضى فى مواجهة هذا الأخير بوضعها تحت الحراسة القضائية ولما لم يتمكن الطاعن من وضع يده على العين المؤجرة نظرا لوجودها فى حيازة آخرين مستأجرين من الحارس أقام دعواه على المؤجر بصفته ناظرا للوقف يطالبه بالمبلغ الذى قبضه منه من الايجار وبالتعويض المنصوص عليه فى العقد وقد انتهت هذه الدعوى بتحرير محضر صلح بين الطاعن وبين الناظر صدقت عليه المحكمة وتعهد فيه المؤجر بصفته ناظرا على الوقف بأن يدفع الى الطاعن المبلغ المطلوب وفوائده وكان ذلك أثناء قيام الحراسة القضائية على الوقف فان هذا الصلح لايعتبر حجة على الوقف ومن ثم يكون اعتبار الحكم المطعون فيه الوقف أجنبيا عنه لايحاج به هو اعتبار صحيح لا مخالفة فيه للقانون .

الوقائع

فى يوم ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢١ من يونية سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٧٨

سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء فى الدعوى الأصلية بعدم جواز سماعها لسبق الفصل فيها نهائيا بحكم له قوة الشىء المحكوم فيه واحتياطيا احالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٧ و٢١ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن وفى أول يونية سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٥ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا . وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان المرحوم محمد افندى صادق شلبى كان ناظرا منضما الى أخويه عبد المطلب ويس على وقف والده المرحوم حسن مصطفى شهاب وأطيانه ٥٣ فدانا و١٤ قيراطا و١٨ سهما ثم أفرد بالنظر على نصيبه فى الوقف وقدره الثلث وذلك فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩١٩ وقد أقيم أنيس بك دوس حارسا قضائيا على هذا النصيب بحكم صادر من قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة فى ١١ من أغسطس سنة ١٩٢١ ورغم صدور هذا الحكم أجر الناظر المذكور حصته فى الوقف الى الطاعن بعقد ايجار حرر فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ وأثبت تاريخه فى ٢ من الشهر المذكور بايجار قدره ٨٢١ جنيها و٢٥٠ مليما وذكر فى العقد ان المؤجر

قبض من الايجار ٤٢٠ جنيها • ولأن الطاعن لم يتمكن من وضع يده نظرا لوجود العين المؤجرة فى حيــازة آخرين مستأجرين من الحارس • أقام الدعوى على المؤجر بصفته ناظرا على الوقف يطالبه بالمبالغ التى قبضها منه من الايجار وبالتعويض المنصوص عليه فى العقد • وقد انتهت تلك الدعوى بتحرير محضر صلح بين الطاعن والناظر فى ٧ من أبريل سنة ١٩٢٣ تعهد فيه المؤجر بصفته ناظرا على الوقف بأن يرد الى الطاعن مبلغ ٥٩٠ جنيها وفوائده بواقع ٥ ٪ من تاريخ الصلح حتى الوفاء ونزل الطاعن عن مقاضاة الحارس القضائى • وبعــد ان توفى الناظر أوقع الطاعن حجزا تحت يد الحارس فرفع بعض المستحقين فى الوقف دعوى أمام المحكمة المختلطة يطلب الغاء الحجز استنادا الى ان عقد الايجار ومحضر الصلح المشار اليهما لا يلزمان الوقف لسبق تعيين حارس قضائى عليه فى ١١ من أغسطس سنة ١٩٢١ ولأنه من ذلك التاريخ تكون يد الناظر قد غلت عن ادارته وقد حكم للمستحقين بطلباتهم وتأيد الحكم من محكمة الاستئناف • وبالرغم من ذلك عاد الطاعن وأوقع حجزا تنفيذيا تحت يد مستأجرى أعيان الوقف • ولمـا لم يقروا بما فى ذمتهم رفع الطاعن دعوى حراسة على أعيان الوقف حكم فيها باقامة ناظر الوقف (المطعون عليه الأول) حارسا الى أن يفصل فى الدعوى الموضوعية التى ترفع لتفسير محضر الصلح المصدق عليه سالف الذكر لمعرفة ما اذا كان هذا الصلح ملزما لجهة الوقف أو ملزما لمحمد افندى صادق شلبى شخصيا ـ فأقام الناظر الدعوى الحالية طالبا فيها الحكم ببطلان محضر الصلح وبطلان الحجوز الموقعة تحت يد ممثلى الوقف ومستأجريه بمقتضى محضر الصلح المذكور • فقضت محكمة أول درجة للناظر بطلباته تأسيسا على أن عقد الايجار الصادر للطاعن من ناظر الوقف حرر فى وقت لاحق لتاريخ حكم الحراسة • وبالتالى يكون صادرا من غير ذى صفة • فلا يلزم الوقف وان عقد الصلح لا يلزم الوقف لزوال صفة الناظر فى التحدث عن شئونه • فاستأنف الطاعن هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولمـا أضافته اليه من أسباب • فقرر الطعن فى حكمها بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها – ان الحكم المطعون فيه شابه بطلان جوهرى وخطأ في تطبيق القانون من وجهين الأول – ان الطاعن دفع بعدم جواز سماع دعوى المطعون عليه الأول لسبق الفصل فيها نهائيا بحكم حاز قوة الأمر المقضى ذلك ان الدعوى رقم ٧٦١ سنة ٢٣ كلى مصر رفعت من الطاعن على الوقف الذى يمثله المطعون عليه الأول بطلب الزام الوقف بذات المبالغ موضوع الدعوى الحالية أى أن الدعويين بين نفس الخصوم وعن نفس الموضوع وقد فصل فى الدعوى السابقة نهائيا باقرار ناظر الوقف بمشغولية ذمته بهذا المبلغ وتعهد الناظر بصفته بدفعه الى الطاعن وأقرت المحكمة هذا التعهد فى صورة صلح حكم نهائيا بالتصديق عليه وجعله فى قوة سند واجب التنفيذ وللصلح بين الطرفين وفقا لنص المادة ٢٠٥٢ مدنى فرنسى قوة الشىء المحكوم فيه نهائيا ورغم ابداء هذا الدفاع فان محكمة أول درجة لم تعره التفاتا ورغم تمسك الطاعن به فى صحيفة استئنافه فان محكمة الاستئناف لم تتعرض له . فجاء حكمها باطلا لقصوره فضلا عن مخالفته للقانون والثانى – ان الطاعن تمسك أمام محكمة أول درجة بوجوب تطبيق المادة ٥٣٥ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أنه « لا يجوز الطعن فى الصلح الا بسبب تدليس أو غلط محسوس واقع فى الشخص أو فى الشىء أو بسبب تزوير المستندات التى على موجبها صار الصلح وتبين بعده تزويرها » – الا ان المحكمة أطرحت هذا الوجه من الدفاع بحجة أن الصلح تعدى المتعاقدين الى غيرهما فى حين ان هذا الذى قررته مخالف للقانون ذلك ان هذا الصلح تم فى دعوى بين الطاعن والوقف الذى أقر بحق الطاعن وتعهد له بالوفاء وانه قد أثار هذا الدفاع لدى محكمة الاستئناف الا انها لم تعره التفاتا كذلك واكتفت بقولها انها تأخذ بأسباب حكم محكمة أول درجة .

ومن حيث ان الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسباب الحكم المطعون فيه قال فى خصوص الوجه الأول – « وحيث انه بالنسبة لما دفع به المدعى عليه (الطاعن) من أن عقد الصلح المطلوب ابطاله قد صدر حكم بالتصديق عليه

يمنع من اعادة بحث ما تضمنه ذلك الصلح فانه من المقرر فقها وقضاء أن التصديق على عقد الصلح لايخرجه عن كونه عقدا ولايحوله الى حكم ولايزيل ما قد يشوبه من نقص أو بطلان ويكون خاضعا كسائر العقود لجميع أوجه البطلان القانونية خصوصا اذا تعدى أثر الصلح الى الغير » — ويبين من ذلك ان الحكم تناول دفاع الطاعن ولم يغفله كما يزعم ورد عليه ردا سليما ذلك لان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على اثبات ما حصل أمامه من الاتفاق واذن فهذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقدا ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وان كان يعطى شكل الأحكام عند اثباته . ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضا .

ومن حيث انه عن الوجه الثانى فان الحكم قال في صدده « أما استناد المدعى (الطاعن) الى ما تقضى به المادة ٥٣٥ مدنى (قديم) من عدم جواز الطعن فى الصلح إلا بسبب تدليس أو غلط فى الشخص أو فى الشىء أو تزوير السندات التى بنى عليها الصلح فهو استناد فى غير محله لأن مناط تطبيق المادة المذكورة انما يكون بين المتعاقدين فى الصلح الأمر المخالف للحالة موضوع الصلح المطلوب ابطاله لأن المتضرر من هذا الصلح شخص أجنبى عنه » — وهذا الذى قرره الحكم صحيح لا خطأ فيه . ذلك — لأن عقد الصلح الذى صدقت عليه المحكمة لا يعتبر حجة على الوقف بعد أن وضعت أعيانه تحت الحراسة القضائية — اذ لا يملك بعدها التحدث فى شئون ادارة الوقف بنفس السلطة التى كان يملكها ناظر الوقف سوى الحارس — اذ هو بمثابة ناظر مؤقت وقد خوله الحكم الذى أقامه ادارة أعيان الوقف فأصبح صاحب الصفة فى تمثيله أمام القضاء فى هذه الشئون — ومن ثم يكون اعتبار الحكم الوقف أجنبيا عن الصلح لا يحاج به هو اعتبار صحيح لا مخالفة فيه للقانون .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور فى التسبيب من أربعة وجوه — الأول — لأنه على الرغم

من أن الطاعن قدم الى محكمة الموضوع صورة رسمية من حكم الحراسة على جميع أطيان الوقف فى نوفمبر سنة ١٩٢١ وصورة من محضر الجلسة تثبت طلب دخوله خصما فيها وخطابا من الحارس أنيس دوس المعين فى حكمى الحراسة الصادرين فى أغسطس ونوفمبر سنة ١٩٢١ يقول فيه انه لم يحط علما بحكم أغسطس سنة ١٩٢١ ولم ينفذه وانه لم ينفذ الا حكم نوفمبر سنة ١٩٢١ على جميع أعيان الوقف — فان محكمة الموضوع أغفلت دلالة هذه المستندات وكيفتها تكييفا خاطئا اذ قررت ان الحارس القضائى نفذ حكم أغسطس سنة ١٩٢١ — والثانى — لأن المحكمة اعتبرت حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ شاملا لكل حصة محمد صادق شلبى أى ثمانية عشر فدانا مع ان الحكم المذكور انما ينصب على عشرة أفدنة — والثالث — اذ قرر ان حكم الحراسة الأول قد نفذ استنادا الى أن الحارس بالاتحاد مع يسن شلبى أجر الأرض فى أول أكتوبر سنة ١٩٢١ لمحمد محمد شلبى الذى تعذر عليه الاستلام لتعرض ناظر الوقف هو ومستأجر منه يدعى يعقوب شماس مما أدى الى رفع دعوى الحراسة الثانية مع أن هذا الذى قرره الحكم يخالف الثابت بالمستندات التى تفيد عدم تنفيذ حكم أغسطس سنة ١٩٢١ ذلك لأن الناظر أجر للطاعن فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ وعقد يعقوب شماس حرر فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٢١ وهو الذى انبنى عليه حكم الحراسة الثانى (والرابع) اذ قرر الحكم ان الطاعن نزل فى محضر الصلح عن مخاصمة ممثل الوقف فى حين ان الثابت بالأوراق انه نزل عن مخاصمة الحارس بصفته محجوزا لديه فقط وليس بصفته ممثلا للوقف .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قال « وحيث انه ثابت من الأوراق المقدمة فى ملف الدعوى ان جورج جارجاروتى رفع الى قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة الدعوى رقم ٨١٧٦ سنة ٤٦ قضائية على محمد صادق شلبى طلب فيها الحكم باقامة حارس قضائى على نصيبه فى وقف حسن شلبى ليستوفى دينه من ريعها وقد تدخل فيها يسن شلبى خصما وفى جلسة

١١ أغسطس سنة ١٩٢١ أمرت المحكمة باقامة أنيس بك دوس حارسا على حصة محمد صادق شلبى الشائعة فى وقف حسن شلبى لادارتها وتسليم المدعى صافى ريعها فى حالة ثبوت دينه بحكم حائز لقوة الشيء المحكوم فيه والا فيودع خزينة المحكمة • وقد نفذ الحارس هذا الحكم بأن أجر هو ويسن شلبى الناظر على باقى الوقف أطيانه الى محمد محمد شلبى وعبد المطلب حسن شلبى بعقد ايجار رسمى تاريخه أول أكتوبر سنة ١٩٢١ وعندما حاول المستأجران استلام الأطيان المؤجرة لهما اعترضهما فى يوم ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢١ محمد صادق شلبى ويعقوب شماس واستند الأول الى انه أجر الأطيان موضوع التنفيذ بوصفه حارسا قضائيا عليها للثانى بعقد ايجار رسمى محرر بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ برقم ٢٨٦٠ وقد قضى قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة فى هذا التعرض باقامة أنيس بك دوس حارسا قضائيا على كل أطيان الوقف لادارتها وتنفيذ حكم الحراسة الأول بالنسبة لخمس الأطيان وتسليم ريع الباقى لمن يستحقه من المستحقين • وحيث ان محصل ذلك ان حكم الحراسة الأول الصادر فى ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ باقامة أنيس بك دوس قد نفذ فعلا بأن أجر الحارس الأطيان موضوع الحراسة الغير لا يؤثر فى ذلك ان يكون قد اعترض تنفيذ هذا العقد استشكال محمد صادق شلبى والمستأجر منه يعقوب شماس وبذلك تسقط دعوى المستأنف (الطاعن) بأن هذا الحكم قد أهمل فلا يزيل عن محمد صادق شلبى صفة التحدث عن الوقف وادارته ــ ولما كان يبين من ذلك ــ ان المحكمة استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية بالأدلة السائغة التى أوردتها ان حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ قد نفذ ــ وكان يترتب على مجرد صدور حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف ان تغل يده عن ادارة هذا النصيب دون حاجة الى أى اجراء آخر ــ لما كان ذلك ــ كان ما يعيبه الطاعن على الحكم فى الوجه الأول لا مبرر له •

ومن حيث ان الوجه الثانى من السبب الثانى عار عن الدليل ـ اذ لم يقدم الطاعن الى هذه المحكمة دليلا رسميا على سبق تحديه بما ورد فيه لدى محكمة الموضوع •

ومن حيث ان الوجه الثالث من نفس السبب مردود بأنه ليس الا جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما يستقل به قاضى الموضوع •

ومن حيث ان الوجه الرابع مردود كذلك بأن المحكمة اتخذت من نزول الطاعن عن مقاضاة الحارس ـ مع انه صاحب الصفة فى التحدث عن الوقف ـ قرينة على عدم جدية الصلح الذى أبرم بين الطاعن وناظر الوقف المؤجر له وهذا من حقها وليس فيه ما يناقض الثابت فى مستندات الدعوى •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه اذ أيد الحكم الابتدائى لأسبابه أضاف اليه أسبابا جديدة مناقضة لأسباب الحكم المستأنف ـ ذلك ان محكمة أول درجة أقامت قضاءها على ان حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ قد نفذ وان الحارس أجر الأطيان للغير فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ أى فى الوقت الذى استأجرها فيه الطاعن ـ بينما قررت محكمة الاستئناف ان الحارس أجر الأطيان مع آخر فى أول أكتوبر سنة ١٩٢١ ولم يتمكن المستأجر منهما من تسلم الأطيان لتعرض الناظر والمستأجر منه • وفى هذا مايقطع فى خطأ ما ورد فى الحكم الابتدائى • مما كان يتعين معه الا تقرر محكمة الاستئناف فى حكمها أن ما ورد فى أسباب الحكم الابتدائى صحيح •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه لما كان الحكم مقاما على أسباب تكفى لحمله على أساس ان عقد الصلح غير نافذ فى حق الوقف كان ما يعيبه عليه الطاعن فى سبب الطعن بفرض صحته غير مؤثر على سلامته •

ومن حيث انه لذلك كله يتعين رفض الطعن •

(١١٦)

القضية رقم ١٠٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

بيع كمية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد . التزام البائع فى العقد بأن يسلم المشترى فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على اذن بالتصدير . اتفاق الطرفين على أنه اذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو اذا رفض المشترى التسلم يلزم الطرف الآخر بدفع تعويض . حكم . تسبيبه قضاؤه بالزام البائع بأن يدفع الى المشترى مبلغ التعويض ومقدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء . اقامته على أن البائع هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه وأن ما أصاب المشترى من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى الخارج على أن يورد له كمية الصاج التى اشتراها . تمسك البائع بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه الى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وأنه من ذلك كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وأن المشترى اذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو . عدم قطع الحكم صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى . قصوره . ("المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —")

متى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن باع الى المطعون عليه كمية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد والتزم الطاعن فى العقد بأن يسلم المطعون عليه فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على اذن بالتصدير واتفق كذلك فى العقد على انه اذا تأخر الطاعن عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو اذا رفض المطعون عليه التسلم يلزم الطرف الآخر بدفع تعويض وكان الحكم اذ قضى بالزام الطاعن بأن يدفع الى المطعون عليه مبلغ التعويض ومقدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء قد أسس قضاءه على ان الطاعن هو الذى

نكل عن الوفاء بالتزامه وان ما أصـاب المطعـون عيه من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على انه تعاقد مع تاجر فى الخارج على ان يورد له كمية الصاج التى اشتراها من الطاعن وكان هذا الأخير قد تمسك بان العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه الى المطعون عليه من مخلفات الجيوش المتحالفة وانه من ذلك كان له ان يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وان المطعون عليه اذ استبان ان تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو وكان الحكم لم يقطع صراحة فى ان الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفـة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى فانه يكون قد عاره قصور يستوجب نقضه •

الوقائع

فى يوم ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٦٦ تجارى سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن • وفى ٩ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصـل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحـكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ـ ولم يقدم المطعون عليه دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحـكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيهـا مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات • وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى ان الطاعن باع الى المطعون عليه ، فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ، ٥٥ طنا من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين ، بسعر الطن الواحد ٢٨ جنيها ، على ان يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ العقد — واتفق كذلك فى العقد على انه اذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة ، أو اذا رفض المشترى التسلم ، يلزم الطرف المتأخر بدفع مبلغ ١٥٠ جنيها للطرف الآخر فورا — وقد تسلم البائع من المشترى فى مجلس العقد ١٥٠ جنيها • وفى ١٩٤٦/١٠/١١ أقام المطعون عليه أمام محكمة مصر الابتدائية الدعوى رقم ١٦ سنة ١٩٤٧ كلى تجارى بطلب الحكم بالزام الطاعن بأن يدفع اليه ٣٠٠ جنيه والفوائد القانونية من المطالبة الرسمية حتى الوفاء • وفى ١٩٤٧/٣/٩ أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق • وفى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ قضت برفضها — فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصر ، وقيد استئنافه برقم ١٦٦ تجارى سنة ٦٥ ق • وفى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف والزام المستأنف ضده (الطاعن) بأن يدفع الى المستأنف (المطعون عليه) مبلغ ثلثمائة جنيه والفوائد القانونية بواقع ٦ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء فطعن الطاعن فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم القصور فى التسبيب اذ أغفل الرد على دفاعه الخاص بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه الى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وانه من ذلك كان له ان يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى ، وان المطعون عليه اذ استبان ان تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده الطاعن ، وأنه بذلك يكون هو الذى أخل بالوفاء بالتزامه على ماقرره حكم محكمة أول درجة •وقدترتب

على اغفال الحكم تمحيص هذا الدفاع خطؤه فى تقرير ان الطاعن هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه ، وفى تقريره ان ما أصاب المطعون عليه من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد المقدمة منه والدالة على انه تعاقد مع تاجر فى اليونان على ان يورد له كمية الصاج التى اشتراها من الطاعن ، ذلك ان الصاج الذى كان مرخصا فى تصديره هو وحده الصاج الذى يكون من مخلفات الجيوش المتحالفة •

ومن حيث ان هذا النعى فى محله ، ذلك ان الحكم وان كان قد استخلص ان البيع وقع وفقا لعينة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين ، وان الطاعن التزم فى العقد بأن يسلم المشترى فاتورة الشراء ، حتى يتسنى له بها الحصول على اذن بالتصدير الا انه لم يقطع صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة ، وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى • لما كان ذلك كذلك فان الحكم يكون قد عاره قصور يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث أسباب الطعن الأخرى •

---

(١١٧)

القضية رقم ١٢١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة عبد العزيز محمد بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك — المستشارين .

---

١ — بيع . بيع المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم قطعة أرض مقاما عليها بناء . إقرار البائعة لزوجها الطاعن بأن قطعة الأرض مشتراه من ماله وأن عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وأن المبانى المقامة عليها هى من ماله . حكم . تقريره أن ملكية قطعة الأرض والبناء قد انتقلت إلى المشترى بتسجيل عقده وأن حق الطاعن قبل البائعة قد استحال إلى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والبناء . استناده إلى عدم تسجيل الإقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن إلى عقد البيع . النعى عليه الخطأ فى تكييف الإقرار لأنه اعتبره إقرارا بدين مع أنه إقرار بملكية الأرض والبناء . غير منتج .

٢ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم . إقامته على أنه وقد دفع الطاعن أولا بإبطال هذا التصرف وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم — ثم دفع بصوريته ثانيا فإنه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم إثبات الدفع الأول . الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمسك بالصورية أولا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الإسناد والتناقض فى الأسباب . يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) .

٣ — حكم . تسبيبه . تقريره أنه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل . تصديه بعد ذلك لصورية العقد المسجل وتقريره بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج .

(المادة ٢٢٨ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .

٤ — بيع . تسجيل . عقد البيع العرفى . لا يترتب عليه انتقال الملكية للمشترى . من مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى . إنما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ إلتزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت الملكية استنادا إلى الحكم المسجل .

---

١ – متى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليها الثانية باعت الى مورث باقى المطعون عليهم قطعة الأرض والمنزل موضوع النزاع وكانت المطعون عليها سالفة الذكر قد أقرت لزوجها الطاعن بورقة ثابتة التاريخ بأن قطعة الأرض مشتراه من ماله وان عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وان المبانى المقامة عليها هى من ماله وكان الحكم قد أثبت للأسباب التى أوردها انه مع عدم تسجيل هذا الاقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن الى العقد الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم فان ملكية الأرض والمبانى موضوع الاقرار قد انتقلت للمورث المذكوربتسجيل هذا العقد وبذلك استحال حق الطاعن قبل المطعون عليها الثانية (البائعة) الى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والبناء وهو ما قضى به الحكم وكان من ضمن طلبات الطاعن الاحتياطية فان النعى على الحكم الخطأ فى تكييف الاقرار لأنه اعتبره اقرارا بدين مع انه اقرار بملكيته الأرض والمنزل يكون غير منتج .

٢ – متى كان الحكم اذ قضى بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم قد أقام قضاءه على انه وقد دفع الطاعن أولا بابطال هذا التصرف وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى (القديم) ثم دفع بصوريته ثانيا فانه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم اثبات الدفع الأول لأن فى الدفع بابطال التصرف معنى الاقرار بجدية العقد وكان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن تمسك بالصورية أولا فان الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الاسناد والتناقض فى الأسباب يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا .

٣ ـ متى كان الحكم بعد ان قرر ما يعيبه عليه الطاعن من انه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة ان يطعن بالصورية في عقد بيع مسجل قد تصدى لصورية العقد المسجل وقرر بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته من ان مورث باقي المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدي وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهي مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد فان الطعن على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير منتج •

٤ ـ لا يترتب على عقد البيع العرفي انتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك انه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفي وانما يجوز للمشترى الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى اذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذى يقوم مقام تسجيل العقد واذن فمتى كان الحكم قد قرر وهو فى معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة الاقرار الصادر له من المطعون عليها الثانية انه « لا يمكن اعتبار هذا الطلب فرعا عن طلب تثبيت الملكية بدليل انه لا يصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه فيها لا ينشأ الا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبتعبير آخر أن الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله » فان الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح •

الوقائع

فى يوم ٢٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ١٠٥١ سنة ٦٠ ق و ٧٥٣ سنة ٦٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام

المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليهم الأربعة الأولون مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . ولم تقدم المطعون عليها الخامسة دفاعا . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة .

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٣ سنة ١٩٤٣ على المطعون عليها الثانية ومورث باقى المطعون عليهم بصحيفة ذكر فيها انه كان متزوجا بالمطعون عليها الثانية ولم يرزق منها بولد وفى فبراير سنة ١٩٢٩ اشترت من ماله قطعة أرض بمبلغ ١٤٧ جنيه ولكنه حرر العقد باسم زوجه وسجله فى ٨ من مايو سنة ١٩٣٥ ثم أقام على الأرض بناء من ماله الخاص وحصل على اقرار من المطعون عليها الثانية مؤرخ فى ٨ من مايو سنة ١٩٣٥ وثابت التاريخ فى ٩ من يونيه سنة ١٩٣٥ بأن ثمن الأرض وقدره ١٤٧ جنيه وقيمة المبانى وهى ٥٠٠ جنيه من مال الطاعن وان عقد البيع الصادر للمطعون عليها الثانية من البائع هو عقد صورى استعير فيه اسمها وتعهدت فى هذا الاقرار بعدم التصرف فى المنزل ثم فى سنة ١٩٤١ شجر الخلاف بين الزوجين وانتهى بالطلاق فباعت المطعون عليها الثانية المنزل الى مورث باقى المطعون عليهم بعقد مسجل فى ١٩ من مارس سنة ١٩٤٢ وطلب الطاعن تثبيت ملكيته الى الارض بما عليها من البناء

واحتياطيا تثبيت ملكيته الى مبانى المنزل والتصريح له بحبسها تحت يده حتى الوفاء بقيمتها ثم عدل طلباته الى طلب بطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم والحكم بتثبيت ملكيته الى المنزل من أرض وبناء واحتياطيا تثبيت ملكيته الى مبانى المنزل ومن باب الاحتياط الكلى الزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع اليه مبلغ ٦٤٧ جنيه والفوائد بواقع ٥ ٪ من الطلب الرسمى وحبس المبانى لحين الوفاء بقيمتها وهى ٥٠٠ جنيه وبنى طلب البطلان على أن البيع الصادر من المطعون عليها الثانية هو بيع صورى ينطوى على التدليس وان المشترى وهو ابن أخت البائعة يعلم بصوريه تملك المطعون عليها الثانية للمنزل يضاف الى ذلك ان الطاعن دائن لها بمبلغ ٦٤٧ جنيها وله الحق فى ابطال التصرف الصادر من مدينته بالدعوى البوليسية وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى وقدم تأييدا لدعواه الاقرار سالف الذكر وعقود اتفاق بينه وبين بعض المقاولين والمحكمة الابتدائية حكمت فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٣ بالزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع الى الطاعن مبلغ ٦٤٧ جنيه والمصاريف الخاصة بهذا المبلغ ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ومؤسسة حكمها على أن الاقرار لا يثبت للطاعن حقا عينيا ولا يصلح أساسا للملكية وان صورية العقد الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم لم يقم عليها دليل كما لم يقم دليل على علم المورث المذكور بصورية عقد ملكية المطعون عليها الثانية وأن ركن التواطؤ منتف اذ لا دليل على علم المورث بوجود الدين وان طلب الحبس لا أساس له • فاستأنف الطاعن والمطعون عليها الثانية الحكم وقررت المطعون عليها الثانية بالطعن فى الاقرار بالتزوير وحكم برفض دعوى التزوير وصحة الاقرار واقتصر الطاعن فى صحيفة استئنافه على طلب بطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم بناء على المادة ١٤٣ مدنى (قديم) والاحالة على التحقيق لاثبات الغش ثم بجلسة المرافعة الأخيرة قال ان طلباته الختامية حى صحة ونفاذ الاقرار وأحقيته فى تملك المنزل من أرض وبناء وبطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها

الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم لصوريته صورية مطلقة ـ ودفع المطعون عليهم عدا المطعون عليها الثانية بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعن تأسيسا على أنه لم يطلب فى صحيفة استئنافه البطلان للصورية واقتصر على طلب البطلان بناء على الدعوى البوليسية • ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه برفض الدفع وتأييد الحكم المستأنف • فطعن عبد الحميد اسماعيل افندى فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٩

ومن حيث ان الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل السبب الأول منها ان الحكم أخطأ فى تكييف الاقرار الصادر فى ٩ من يونيه سنة ١٩٣٥ من المطعون عليها الثانية بانه اقرار بدين فى حين انه اقرار بملكية الطاعن للارض والمنزل كما تدل على ذلك صراحة عبارته •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه غير منتج • ذلك لأن الحكم اثبت للأسباب التى أوردها انه مع عدم تسجيل هذا الاقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن الى العقد الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم فان ملكية الأرض والمنزل موضوع الاقرار قد انتقلت للمورث المذكور بتسجيل هذا العقد ـ وبذلك استحال حق الطاعن قبل المطعون عليها الثانية الى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والمنزل • وهو ما قضى به الحكم وكان من ضمن طلبات الطاعن الاحتياطية •

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وعاره خطأ فى الاسناد وتناقض فى الأسباب ذلك انه قضى بعدم قبول الطعن بالصورية تأسيسا على انه اذا دفع بابطال التصرف اضرارا بالدائن أولا ثم بالصورية ثانيا فلا يقبل الدفع الثانى عند عدم اثبات الأول لأنه فى الدفع بابطال التصرف معنى الاقرار بجدية العقد • مع ان الثابت مما ذكره الحكم المطعون فيه ان الطاعن دفع أمام المحكمة الابتدائية أولا بالصورية ثم بطلب ابطال العقد وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم وقد تناول الحكم

الابتدائى هذين الدفعين وقضى برفضهما وكان من مقتضى ذلك ان يعتبر الدفع بالصورية مقدما أولا ولو لم يشر اليه الطاعن فى صحيفة استئنافه لأن الاستئناف يترتب عليه نقل النزاع الذى كان مطروحا أمام محكمة الدرجة الأولى بكامله الى محكمة الدرجة الثانية •

ومن حيث انه وان كان حقا ان الطاعن تمسك بالصورية أولا أمام محكمة الدرجة الأولى الا ان هذا السبب مردود بأنه غير منتج ذلك لأن الحكم بعد ان قرر ان طعن البطران وهو مورث المطعون عليهم عدا الثانية بالصورية غير مقبول قال « انه لم يقم دليل فى الدعوى على ان البطران كان يعلم حق العلم بورقة الضد وقت شرائه اما قرابته بنظيره (المطعون عليهـا الثانية) فلا تنهض دليلا على هذا العلم بل الثابت انه اذ اشترى من نظيرة اطلعته على عقد شرائها الأرض من مالكها الأصلى الثابت به انها أقامت عليها منزلا وان هذا المـالك قبض منها ثمن الأرض فتعاقد معها على هذا الأساس فهو والحالة هذه لا يعلم كما قالت محكمـة الدرجة الأولى بحق وجود ورقة الضد ولا ما اشتملت عليه من مديونية نظيرة البائعة لعبد الحميد (الطاعن) وبعد ان تم له الشراء ظهر بمظهر المـالك الحقيقى فطالب عبدالحميد بالأجرة ولمـا تخلف عن دفعها رفع عليه دعوى الحراسة رقم ١٢٢٩ سنة ١٩٤٢ مستعجل مصر المضمومة فوافق عبد الحميد على وضع المنزل تحت الحراسة وتعين البطران نفسه حارسا ولكنه على الرغم من ذلك لم يدفع له الأجرة فاضطر الى رفع الدعوى ٢٥٣٨ سنة ١٩٤٢ مستعجل مصر المضمومة أيضا بطرده وحكم فيها ضده باخلائه العين ـ وأخيرا اتفقا على ان يدفع عبد الحميد ايجارا شهريا قدره ثلاثة جنيهات وعند ذلك فحسب تحرك عبدالحميد فرفع الدعوى الحالية • وحيث انه اذ بين مما تقدم عدم قبول الطعن بالصورية بل وانتفاء موضوعها تكون مصلحة عبد الحميد فى طلب صحة ونفاذ الاقرار منتفية » ومن ذلك يبين ان الحكم تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائهـا موضوعا •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق قانون التسجيل اذ قضى بعدم جواز الطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة مع ان العقد الصورى يعتبر معدوما والتسجيل لا يكسب المعدوم وجودا •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بانه غير منتج كذلك - لأن الحكم بعد ان قرر ان عبد الحميد استساغ لنفسه اعتمادا على ورقة الاقرار الغير مسجلة الطعن بصورية عقد البيع المسجل من نظيرة للبطران فى حين ان الورقة المذكورة عقد ملزم لطرفيها وهما عبد الحميد ونظيرة ومعدومة الأثر بالنسبة للبطران لعدم تسجيلها فيما يختص بالحقوق العينية وعلى رأسها الملكية - ولأن البطران بصفته مشتريا من نظيرة يعتبر من الغير - فلا تسرى عليه ورقة الضد الصادرة منها لعبدالحميد ولوكانت ثابتة التاريخ قبلعقده مادام ان البطران سجل عقده قبل تسجيلها » - بعد ان قرر الحكم ذلك تصدى للصورية كما تقدم القول • وقرر بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته الحكم من ان البطران وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد •

ومن حيث ان السبب الرابع يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق قانون التسجيل بتقريره ان الطاعن لا يجوز له ان يطلب تثبيت ملكيته الى الأرض والمنزل موضوع النزاع بناء على ورقة الاقرار العرفية مع ان قانون التسجيل لم يسلب العقود العرفية آثارها القانونية (الناقلة بطبيعتها للملكية صفتها) وللمشترى ان يطلب الى القضاء تنفيذ هذا الالتزام بطلب صحة ونفاذ العقد والحكم بتسجيله وهو اذ يطلب ذلك انما يطلب حقا خاصا بالملكية •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بان الحكم قرر فى معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة الاقرار انه « لا يمكن اعتبار هذا الطلب فرعا عن

طلب تثبيت الملكية بدليل انه لا يصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه فيها لا ينشأ الا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبلفظ آخر ان الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله »وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ذلك لأنه لا يترتب على عقد البيع العرفى انتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك انه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى وانما يجوز للمشترى الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى اذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذى يقوم مقام العقد المسجل •

ومن حيث ان السبب الخامس يتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تعرف حقيقة طلبات الطاعن وفى اعتبار طلب صحة ونفاذ الاقرار طلبا جديدا وفى رفضه وعاره قصور فى التسبيب — ذلك ان الطاعن طلب تثبيت ملكيته للأرض والمنزل وقدم المستندات التى تدل على انه بنى المنزل من ماله — وطلب بطلان عقد البيع المحرر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم لصوريته صورية مطلقة حتى اذا ما قضى له بذلك تصبح الخصومة قائمة بينه وبين المطعون عليها الثانية وهى لا تستطيع ان تحتج بأنها تملك الأرض والمنزل وقد أصدرت له اقرارا صريحا بملكيته لهما • فطلب تثبيت الملكية أو صحة ونفاذ الاقرار وتسجيله لا يأتى الا بعد فحص صورية البيع الحاصل بين المطعون عليها الثانية ومورث باقى المطعون عليهم • ولكن الحكم قلب الأوضاع فتناول الطلب الثانى وهو مؤسس على الطلب الأول وذهب الى ان أساس طلب تثبيت الملكية هو ورقة عرفية لا يحتج بها على عقد مسجل هو العقد الصورى وان صحة ونفاذ العقد لا يصح طلبهما أمام محكمة الاستئناف لأن الملكية مرحلة تالية لصحة ونفاذ العقد • مع انه كان يتعين الفصل أولا فيما اذا كان العقد المحرر بين المطعون عليهما صورى أم صحيح وقد قدم الطاعن عشر قرائن أوضحها فى تقرير طعنه على صورية العقد المذكور ولكن المحكمة أغفلتها كلها وقضت بتأييد الحكم الابتدائى تأسيسا

على انه لا دليل على الصورية ولم تجب طلب التحقيق الذى قدمه الطاعن ـ وبينما يؤيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى لأسبابه فيما قضى به من رفض الطعن بالصورية يذهب الى عدم قبول الطعن بالصورية ابتداء وفضلا عن هذا فقد قرر الحكم ان طلب صحة ونفاذ الاقرار والحكم بتسجيله لايعتبر طلبا متفرعا من الملكية وانما هو طلب جديد لم يبد من قبل ومن ثم فانه لايقبل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف مع ان طلب تثبيت الملكية أبعد مدى من طلب ونفاذ الاقرار • كما قرر الحكم ان الطاعن لا مصلحة له فى صحة ونفاذ الاقرار بعد ان طلب ابطال التصرف وقضى برفض طلبه مع ان الطاعن ماطلب صحة ونفاذ الاقرار والحكم بتسجيله الا بعد ان طلب الحكم ببطلان العقد المسجل الصورى وله فى ذلك كل المصلحة •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم تصدى للصورية وقرر بانتفائها موضوعا للأسباب التى سبقت الاشارة اليها وهى أسباب سائغة وليست المحكمة مكلفة بالرد على كل قرينة من القرائن التى قدمها الطاعن وهى بعد غير ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق متى كونت عقيدتها بجدية البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم للأسباب التى أوردتها ولم يخطىء الحكم فيما قرره من عدم قبول طلب صحة ونفاذ الاقرار على أساس انه طلب جديد أبدى أمام محكمة الاستئناف لأول مرة وذلك لاختلاف الطلبين سببا وموضوعا أما ما جاء فى هذا السبب غير ذلك فهو ترديد لما ورد فى الأسباب السابقة وقد سبق الرد عليه •

وحيث انه لذلك يكون الطعن فى غير محله ويتعين رفضه •

---

(١١٨)

القضية رقم ١٥٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك — المستشارين .

---

١ — إجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بتعويض المستأجر بسبب ما حصل له من تعرض من الغير . ادماجه مقابل ما فات المستأجر من منفعة الأرض المؤجرة ضمن عناصر التعويض . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

٢ — إجارة . تعويض . محكمة الموضوع . قصرها تعويض المستأجر عن فوات منفعته بالأرض المؤجرة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة . لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

٣ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتعويض اجمالى للمضرور عن عدة أمور . لا يبطله متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية المضرور فيه أو عدم أحقيته .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٤ — حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض طلب — المستأجر التعويض قبل المؤجر له . إيراده فى أسبابه ما يفيد أن التعرض انما حصل للمستأجر من الغير وأن المؤجر لا شأن له فيه وأنه بمجرد أن علم به عمل على منعه . فى ذلك ما يكفى لتبرير قضائه . الطعن عليه بالقصور . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

٥ — إجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بالتعويض للمستأجر على أساس ما فاته من ربح وما لحقه من خسارة بسبب التعرض مراعيا فى تقديره مدة التعرض وأثره . النعى عليه مخالفة المادة ١٥١ من القانون المدنى — القديم — غير صحيح .

(المادة ١٥١ من القانون المدنى — القديم —)

---

١ — متى كان الحكم اذ قضى بتعويض الطاعنة قد أدمج مقابل ما فاتها من منفعة الأرض المؤجرة لها من المطعون عليه الثانى بسبب ما حصل لها من التعرض ضمن عناصر التعويض المقضى به على المطعون عليها الأولى التى ثبت حصول التعرض من تابعيها فانه لا يكون قد خالف القانون .

٢ – لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى قصرت تعويض الطاعنة عن فوات منفعتها بالأرض المؤجرة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة اذ هى لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

٣ – ليس مما يبطل الحكم قضاؤه بتعويض اجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية الطاعنة فيه أو عدم أحقيتها .

٤ – متى كان الحكم اذ قضى برفض طلب المستأجرة (الطاعنة) التعويض قبل المؤجر لها (المطعون عليه الثانى) قد أورد فى أسبابه ما يفيد ان التعرض انما كان تعرضا ماديا حصل لها من تابعى المطعون عليه الأول وان المؤجر لا شأن له فيه وانه بمجرد ان علم بهذا التعرض من المستأجرة عمل على منعه فان فى هذا ما يكفى لتبرير قضائه ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

٥ – متى كان الحكم قد قضى بالتعويض للمستأجرة على أساس ما فاتها من ربح وما لحقها من خسارة بسبب التعرض مراعيا فى تقديره مدة التعرض وأثره فان ما تنعاه عليه المستأجرة من مخالفة المادة ١٥١ من القانون المدنى (القديم) يكون غير صحيح .

الوقائع

فى يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ١٢١ و٣٠٠ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وفى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن

المطعون عليهما بتقرير الطعن • وفى ٢٠ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها • وفى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٠ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد •

وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنة بالمصروفات • وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى انه بمقتضى عقد ايجار مؤرخ فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ استأجرت الطاعنة من مجلس محلى أبى قير (المطعون عليه الثانى) قطعة أرض مساحتها ٢٢٨٫٤٢ مترا مربعا لمدة سنة تبدأ من ١٩٤٤/٤/١ وتنتهى فى آخر مارس سنة ١٩٤٥ بايجار مقداره ٢٢ جنيها و٩٠٠ مليم لاقامة أكشاك خشبية عليها ونص فى العقد على انه يتجدد سنة بعد أخرى ما لم يخبر أحد الطرفين الآخر بعدم رغبته فى تجديده ، وفى ١٩٤٦/٤/٢٥ استصدرت الطاعنة ترخيصا من قسم البلديات والمجالس المحلية فى اقامة كشكين خشبيين على الأرض ولما شرعت فى اقامتهما تعرض لها رجال خفر السواحل ومنعوا عمالها من العمل فشكت الى مجلس محلى أبى قير فرد عليها بكتاب فى ١٩٤٦/٥/١٩ يتضمن ان قسم السواحل أخبره بكتابه المؤرخ فى ١٩٤٦/٥/١٨ بأنه لا يمانع فى السماح لها باقامة الكشك الذى ترغب فى اقامته على ان تسترد المصلحة الأرض من المجلس عند انتهاء مدة العقد فى ١٩٤٧/٣/٣١ وفى ١٩٤٦/٧/١٤ انذرت الطاعنة

كلا من المطعون عليهما بأن تحديد نهاية الاجارة بتاريخ ٣١ من مارس سنة ١٩٤٧ لا يمكنها من الاستغلال المنشود من استئجارها الأرض لاقامة أكشاك عليها وطلبت اما امهالها مدة كافية للانتفاع بها واما ان يدفعا اليها تعويضا قدرته بمبلغ ١٦٠٠ جنيه وأعقبت ذلك باقامة الدعوى رقم ٦ سنة ١٩٤٧ كلى عليهما فى ١٩٤٦/١٠/٣١ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بالزامهما بالتضامن بالمبلغ المذكور والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وفى ١٩٤٧/١٠/٢٩ قضت محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى على التحقيق ولم ينفذ الطرفان هذا الحكم ثم قضت فى ١٩٤٨/٢/٢ بالزام المطعون عليهما متضامنين بأن يدفعا الى الطاعنة مبلغ ٣٠٦ جنيها والمصروفات المناسبة ومائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة ، فاستأنف المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافهما برقم ١٢١ سنة ٤ ق كما رفعت الطاعنة عنه استئنافا فرعيا طلبت فيه تعديل المبلغ المحكوم لها به الى ١٦٨٠ جنيها . فقضت المحكمة المذكورة فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام مصلحة خفر السواحل (المطعون عليها الأولى) بأن تدفع الى الطاعنة مبلغ سبعين جنيها والمصروفات المناسبة له عن الدرجتين والمقاصة فى أتعاب المحاماة وبرفض ما عدا ذلك مؤسسة قضاءها على ان الثابت من أقوال الطرفين ومن تحقيقات البوليس فى الشكوى المضمومة رقم ١١٦٧ ادارى الرمل سنة ١٩٤٦ ان رجال خفر السواحل تعرضوا للطاعنة فى انتفاعها بالأرض المؤجرة ومنعوها بلا مبرر من اقامة كشكين من الخشب عليها وفقا لشروط عقد الايجار . ولم ينكر قائد منطقة السواحل ورجاله وقوع هذا التعرض مما يستوجب تعويض الطاعنة « عما أصابها من ضرر من جراء تعطيل بناء الكشكين وايقاف عمل العمال فى اقامتهما وخسارة أجورهم والقاء الأخشاب جانبا وما ضاع عليها من ربح استغلال الكشكين ومقابل الانتفاع وهو أجرة الأرض » وان هذا التعويض يجب ان يقدر بقدره مع مراعاة ان مدة التعرض لم تدم أكثر من عشرين يوما وتقدره المحكمة بمبلغ سبعين جنيها عن الاضرار

السابق بيانها ولا تقيم وزنا لما ادعته الطاعنة من انه ضاع عليها مبلغ ثلاثمائة جنيه بسبب فوات فرصة تأجير الكشكين فى صيف ذلك العام ومبلغ مائتى جنيه قيمة الأثاث الذى أحضرته لتأثيثهما لأنه كان فى وسعها أن تقيم الكشكين فى أواخر مايو سنة ١٩٤٦ بعد زوال التعرض وان تنتفع بهما فى موسم ذلك العام أما الأثاث فباق لصاحبته هو والبضائع والمهمات التى استحضرتها لاقامة الكشكين فلا تراعى المحكمة الا ما فاتها من هذه المنفعة ، كذلك لا تقيم وزنا لما ادعته الطاعنة من انها كانت قد بدأت باعداد ما يلزم لاقامة الكشكين من بدء اجارتها الى وقت التعرض وانها تستحق التعويض عن ذلك باسترداد ما دفعته من الأجرة عن مدة الاجارة كلها ذلك ان مدة الاجارة كانت قد انقضت منها سنتان قبل التعرض ولم يثبت ان الطاعنة سعت فى خلالهما لاعداد مايلزم من أدوات اقامة الكشكين أوان أحد المطعون عليهما تعرض لها فى هذه المدة وقد كان فى وسعها اقامة الكشكين بعد زوال التعرض لا سيما وانه ثبت ان اعدادهما لا يستغرق سوى خمسة عشر يوما مما يتعين معه ان يكون تعويضها عن الأجرة التى ضاعت عليها هو عن مدة عشرين يوما ولا تزيد بأى حال على أجرة سنة واحدة ومقدارها ٢٢ جنيها و٩٠٠ مليم وهو ما راعته المحكمة فى تقديرها للتعويض بمبلغ سبعين جنيها .

ومن حيث ان أسباب الطعن تتحصل فى ان الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب ، أما مخالفته القانون فمن وجهين (الأول) اذ قضى للطاعنة بالتعويض عما فاتها من الربح عن مدة التعرض فقط التىحددها بعشرين يوما ولم يقم وزنا للخسارة التى حاقت بها بسبب هذا التعرض وبذلك يكون قد خالف المادة ١٥١ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على ان كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعلة بتعويض الضرر فكان يجب على المحكمة ان تقدر الضرر الناشىء عن فعل التعرض والا تقصر التعويض على الضرر الحاصل مدة قيام هذا الفعل دون اعتبار بآثاره والوجه الآخر — اذ أدمج الحكم مقدار الأجرة التى استولى عليها المجلس المحلى

بغير حق فى سنى الاجارة الثلاث ضمن عناصر التعويض ولم يقض الا بمقابل الأجرة عن المدة التى استمر فيها التعرض دون ان يقضى بالزام المجلس المذكور برد الأجرة عن سنى الايجار كاملة لفوات انتفاع الطاعنة بالأرض المؤجرة طوال مدة الاجارة فخالف بذلك المادة ٣٦٢ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على ان الأجرة هى مقابل المنفعة •

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود (أولا) بأن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض للطاعنة على أساس ما فاتها من ربح وما لحقها من خسارة بسبب التعرض مراعيا فى تقديره مدة التعرض وأثره ومن ثم يكون ما تنعاه عليه الطاعنة من مخالفة المادة ١٥١ مدنى (قديم) غير صحيح ومردود (ثانيا) بأن الحكم لم يخالف القانون اذ أدمج مقابل ما فات الطاعنة من منفعة الأرض المؤجرة لها بسبب ما حصل لها من التعرض ضمن عناصر التعويض المقضى به على المطعون عليها الأولى التى ثبت حصول التعرض من تابعيها كما ان المحكمة اذ قصرت التعويض عن فوات هذه المنفعة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر •

ومن حيث ان ما تعيبه الطاعنة على الحكم من قصور يتحصل فى وجهين الأول انه أغفل بحث ما اذا كان التعرض الذى حصل للطاعنة فى انتفاعها بالعين المؤجرة يلزم مجلس محلى أبى قير برد الأجرة التى استولى عليها بغير حق ويشركه فى تعويض الضرر بالتضامن مع المطعون عليها الأولى أم لا (والثانى) انه قدر مبلغ التعويض اجمالا دون أن يبحث كل عنصر من عناصر الضرر على حدة ويقدر لكل منها تعويضا مستقلا •

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود أولا بأن ما أورده الحكم فى أسبابه يفيد ان التعرض انما حصل للطاعنة من رجال خفر السواحل وان المجلس المحلى لا شأن له فيه وانه بمجرد ان علم به من الطاعنة عمل على

منعه وفى هذا ما يكفى لتبرير قضائه برفض طلبات الطاعنة قبله ، ومردود ثانيا بأنه ليس مما يبطل الحكم قضاؤه بتعويض اجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية الطاعنة فيه أو عدم أحقيتها كما هو الحال فى الدعوى .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

(١١٩)

القضية رقم ١١٦ سنة ١٩ القضائية :

١ — برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

نقض . المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض . الصورة المعلنة من الحكم . تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى هذه المادة . القول باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة . لا يغير من ذلك . لمحكمة النقض اذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة ان تلزم الطاعن بتقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض)

٢ — اثبات . قرائن . وضع يد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة الملكية . كشوف التكليف وأوراد المال . اعتبارها قرائن تعزز وضع اليد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . لا مخالفة فى ذلك للقانون . مثال .

---

١ — الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض ولا يصح أن تكون غير ذلك وهو ذات المعنى الذى قصده الشارع اذ رتب على اعلان الحكم بدأ سريان ميعاد الطعن فيه واذ أوجب قبل تنفيذه اعلانه للمدين ولا يغير من ذلك القول باحتمال

وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة اذ لمحكمة النقض اذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة ان تلزم الطاعن بتقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه •

٢ ـ متى كان الواقع هو ان مورث المطعون عليهم وابنته المطعون عليها الأولى أقاما دعواهما على الطاعنين يطلبان تثبيت ملكيتهما لأطيان تأسيسا على ان مورثتهما اشترت من والدتها جزءا من هذه الأطيان بعقد مسجل وان الباقى آل الى مورثتهما عن والدتها بطريق الميراث وكانت محكمة أول درجة انما أحالت الدعوى على التحقيق بناء على ما ادعاه الطاعن الأول من انه تملك الأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها هو ومورثه من قبل المدة الطويلة المكسبة للملكية ولما تبين للمحكمة بعد سماع شهود الطرفين ان يده وكذلك يد مورثه من قبل انما كانت يدا عارضة بالنيابة عن مورثة المطعون عليهم ووالدتها أخت مورث الطاعنين لما تبين لها ذلك قضت للمطعون عليهم بطلباتهم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على هذا الأساس وانما أشار الى كشوف التكليف وأوراد المال والى انتقال تكليف جزء من الأطيان لاسم مورثة المطعون عليهم وقت ان كان مورث الطاعنين عمدة البلدة الواقعة فيها الأطيان موضوع النزاع باعتبارها قرائن تعزز وضع يد المطعون عليهم ومورثتهم ووالدتها من قبل بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية فليس فى هذا ما يخالف القانون •

الوقائع

فى يوم ١١ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٥٨ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن

المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفى ٢٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين معلنتين من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم • وفى ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أولا بعدم قبول الطعن شكلا وثانيا فى حالة قبول الطعن شكلا رفضه موضوعا والزام الطاعنين فى كلتا الحالتين بالمصروفات ومصادرة الكفالة • وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا استنادا الى ان المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض توجب على الطاعن تقديم صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه فى ميعاد عشرين يوما على الأكثر من تاريخ الطعن وان الطاعنين لم يودعوا الا صورا معلنة لبعضهم من الحكمين الابتدائى والاستئنافى وهذه لا تعتبر صورا مطابقة للأصل فى معنى المادة سالفة الذكر اذ المقصود فيها بالصورة المطابقة للأصل هى الصورة المصدق على كل صفحة من صفحاتها من قلم الكتاب بختم المحكمة التى أصدرت الحكم •

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى المادة سالفة الذكر ولا يصح أن تكون غير ذلك وهو ذات المعنى الذى قصده الشارع اذ رتب على اعلان الحكم بدأ سريان ميعاد الطعن فيه واذ أوجب قبل تنفيذه اعلانه للمدين أما تحدى النيابة

باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة فمردود بأن لمحكمة النقض اذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة ان تلزم بتقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع •

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية •

ومن حيث ان الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى ان المرحوم عثمان العزب أحمد دنيا (مورث المطعون عليهم) وابنته السيدة دولت الشهيرة بخاطرها (المطعون عليها الأولى) أقاما على الطاعنين فى مارس سنة ١٩٤٤ الدعوى رقم ٥٧٢ سنة ١٩٤٤ كلى لدى محكمة طنطا الابتدائية الوطنية بطلب تثبيت ملكيتهما الى ٣ أفدنة وقيراط واحد و١٢ سهما الموضحة الحدود والمعالم بعريضة دعواهما وتسليمها لهما ••• الخ مستندين فى ذلك الى أن فدانين منها اشترتهما مورثتهما المرحومة زكية احمد العزب زوجة المرحوم عثمان العزب ووالدة المطعون عليها الأولى من والدتها هندية سليمان دنيا بموجب عقد بيع مسجل فى سنة ١٩٠٣ والباقى ومقداره فدان واحد وقيراط واحد و١٢ سهما آل الى السيدة زكية مورثتهم المذكورة بطريق الميراث عن والدتها المرحومة هندية سليمان، أنكر الطاعنون الدعوى ودفع عبد الجواد احمد سليمان دنيا (أول الطاعنين) بانه تملك الارض موضوع النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ تمهيديا باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أول الطاعنين بأى طريق من طرق الاثبات دفاعه سالف الذكر ولينفيه المطعون عليهم وبعد سماع الشهود قضت للمطعون عليهم بطلباتهم مؤسسة قضاءها على ما تبين لها من شهادة الشهود من أن وضع يد أول الطاعنين ومورثه من قبل لم يكن بنية التملك بل كان بالنيابة عن المرحومة زكية ووالدتها المرحومة هندية وبعد وفاتهما

عن المطعون عليهم فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ٤٥٨ سنة ٤ ق استئناف الاسكندرية فقضت محكمة الاستئناف بتأييده لأسبابه ولما أضافته اليها من أسباب أخرى فقرر الطاعنون طعنهم فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم أخطأ فى تطبيق قواعد الاثبات ذلك انه أقام قضاءه للمطعون عليهم بملكيتهم لفدانين من الأرض موضوع النزاع على عقد بيع قال انه صدر من هندية سليمان بسيونى دنيا الى ابنتها زكية مورثة المطعون عليهم وذلك اعتمادا على صورة رسمية من العقد مستخرجة من سجل العقود بمحكمة الاسكندرية المختلطة رغم تمسك الطاعنين بأن هذه الصورة لا حجية لها فى الاثبات وانه لا يصح التعويل على القرائن فى اثبات ملكية أطيان تزيد قيمتها على نصاب البينة فكان رد الحكم على هذا الدفاع ان هذه الصورة لها أثرها القانونى فى اثبات حصول البيع من هندية الى ابنتها زكية وانه لا يقصد من هذا الأثر الاحتجاج بأن الصورة لا تقوم مقام الأصل اذ هذا الاحتجاج لا يجوز الا للمتعاقدين دون سواهما ، وهذا التقرير مخالف للقانون ، كما أن الطاعنين تمسكوا بأن التوقيع المنسوب الى مورثهم المرحوم احمد سليمان دنيا بوصفه شاهدا على العقد سالف الذكر غير صحيح فلم تعتد المحكمة بهذا الدفاع قولا بأنه دفاع جديد أدلوا به لأول مرة فى مارس سنة ١٩٤٩ لدى محكمة الاستئناف فى حين ان الدعوى رفعت فى مارس سنة ١٩٤٤ مع أن الواقع هو أن هذا الدفاع أبدى أمام محكمة الدرجة الأولى فى أوائل سنة ١٩٤٦ ، ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون اذ اعتبر كشوف التكليف وأوراد المال سندات مقررة للملكية مع انها لا تعدو كونها قرائن غير قاطعة على وضع اليد ، ويتحصل السبب الثالث فى ان الحكم أخطأ فى الاستدلال اذ قرر أن الطاعنين تعمدوا استخراج الكشف الرسمى من سجل المساحة الحديثة عن سنة ١٩٤٣ عن تكليف زكية احمد العزب فى حوض واحد وأغفلوا استخراج كشوف المساحة عن باقى الأحواض مع انهم قدموا

مستخرجا رسميا بجميع المكلف باسم المرحومة زكية مورثة المطعون عليهم ، ويتحصل السبب الرابع فى قصور أسباب الحكم ذلك أن الأطيان موضوع النزاع تتكون حسب دعوى المطعون عليهم من قطعتين احداهما مساحتها فدانان مفرزان ادعى المطعون عليهم انهما آلا الى مورثتهم المرحومة زكية بطريق الشراء من والدتها والباقى شائع ادعوا انه آل الى مورثتهم المذكورة بطريق الميراث عن والدتها ولكن الحكم خلط فى قضائه بين سببى التمليك ـ الشراء والارث .

ومن حيث ان الاسباب سالفة الذكر مردودة جميعا بأن محكمة الدرجة الأولى انما أحالت الدعوى على التحقيق بناء على ما ادعاه الطاعن الأول من انه تملك الأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها هو ومورثه من قبل المدة الطويلة المكسبة ولما تبين للمحكمة بعد سماع شهود الطرفين أن يده وكذلك يد مورثه من قبل انما كانت يدا عارضة بالنيابة عن مورثة المطعون عليهم المرحومة زكية وأمها المرحومة هندية أخت مورث الطاعنين ـ لما تبين لها ذلك قضت للمطعون عليهم بطلباتهم وأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على هذا الأساس وانما أشار الى كشوف التكليف وأوراد المال والى انتقال تكليف الفدانين لاسم مورثه المطعون عليهم فى سنة ١٩٠٣ وقت أن كان مورث الطاعنين عمدة البلد الواقعة فيها الأطيان موضوع النزاع باعتبارها قرائن تعزيز وضع يد المطعون عليهم ومورثتهم ووالدتها من قبل بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية وليس فى هذا ما يخالف القانون أما ما ورد فى الحكم عدا ذلك مما يعيبه عليه الطاعنون فقد جاء تزيدا لا يضيره الخطأ فيه .

ومن حيث ان السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم شابه القصور اذ لم يعتد بدفاع الطاعنين بأنهم تملكوا الأطيان بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ولم يأخذ بأقوال شهودهم الدالة على ذلك .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم ناقش ادعاء الطاعنين تملكهم الأطيان موضوع النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة ونفى أن وضع يدهم كان بنية التملك ولم يقدم الطاعنون صورة رسمية من محضر التحقيق ليثبتوا ان ما استخلصته المحكمة من شهادة الشهود يخالف الثابت من أقوالهم ومن ثم يكون هذا السبب مجردا عن الدليل .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٢٠)

القضية رقم ١١٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) مسئولية مدنية . حكم . تسبيبه . قضاؤه بإلزام الطاعنتين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيسا على أن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد . أقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن طلب المطعون عليه الأول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الطاعنتين بهذا العيب الشكلى وأن التراخى فى الأمر بصرف السماد إلى المطعون عليه الأول إلى ما بعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى القرار الوزارى سالف الذكر قد أضر به . الطعن عليه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . الأسباب التى أقيم عليها من شأنها ان تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمله . العيب الشكلى المشار إليه . لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به

(٢) مسئولية مدنية . دعوى الضمان . حكم . تسبيبه . قضاؤه بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى عن تعويض المطعون عليه الأول . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن الخطأ الذى يعزى إلى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون

عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب . خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه . لا يوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين . الطعن فى الحكم بالقصور فى هذا الخصوص . غير منتج .

(٣) محكمة الموضوع . خبير . طلب الخصم مناقشة الخبير . ليس حقا له تحتم على المحكمة إجابته إليه . هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الإجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — وقرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣)

---

١ — متى كان الحكم اذ قضى بالزام الطاعنتين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيسا على أن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد له قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة من التحقيقات التى باشرتها الطاعنة الأولى (وزارة الزراعة) بناء على شكوى المطعون عليه الأول ومن تأشيرة معاون الزراعة على الاستمارة المقدمة منه بالترخيص له فى صرف السماد ومن كتابى بنك التسليف الموجهين اليه بعد فوات ميعاد التسميد لاستلام السماد — ما استخلصته من كل ذلك من أن طلب المطعون عليه الأول سبق ان قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الحكومة بهذا العيب الشكلى ومما يكون معه غير مقبول منها اثارته بعد ذلك وان التراخى فى الأمر بصرف السماد له الى ما بعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى قرار وزير الزراعة سالف الذكر قد أضر بالمطعون عليه الأول ضررا يرتب له الحق فى التعويض فان الطعن على الحكم بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون يكون بوجهيه على غير أساس ذلك ان الأسباب التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها وتكفى لحمله كذلك العيب الشكلى المشار اليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به .

٢ — متى كان الحكم اذ قضى بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى (الصراف) قد أسس قضاءه على أن استمارة طلب السماد رقم ١ قدمت

فى الميعاد واعتمدها معاون الزراعة المختص وان التراخى فى تسليم المطعون عليه الأول السماد بعد هذا الاعتماد الى أن انتهت فترة التسميد انما يعزى الى تقصير الطاعنتين وأن أولاهما (وزارة الزراعة) لم تر فى تأخر المطعون عليه الثانى عن تقديم الاستمارة رقم ٢ مايحول دون الاذن فى صرف السماد الى المطعون عليه الأول فى الفترة التى حددها قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ والا لامتنع معاون الزراعة عن اعتماد طلبه وكانت هذه الأسباب تفيد أن الخطأ الذى يعزى الى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب فانه ينبنى على ذلك أن خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه لايوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين لانقطاع الصلة بين الضرر والخطأ ومن ثم فان الطعن على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون غير منتج •

٣ ــ ان اجابة طلب الخصم مناقشة الخبير ليست حقا له تتحتم على المحكمة اجابته اليه بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما اذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى واذن فمتى كانت المحكمة بعد أن محصت طعون كل من الطرفين على تقرير الخبير انتهت بالأدلة السائغة التى أوردتها الى استخلاص الحقيقة من ثناياها ورتبت عليها قضاءها بالتعويض غير مقيدة فى ذلك برأى الخبير فلا معقب عليها فى هذا الذى أجرته •

الوقائع

فى يوم ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ١١٠ و٢٢٠ سنة ٤ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضى • وفى ٢٠ و٢٥ من يوليه

سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن • وفى ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنتان أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما • وفى ١٦ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته دفع فيها أصليا بعدم قبول الطعن شكلا لعدم ادخال باقى الخصوم فى الطعن واحتياطيا برفضه والزام الطاعنتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٨ منه أودعت الطاعنتان مذكرة بالرد ـ ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أولا برفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلا وثانيا برفض الطعن موضوعا والزام الطاعنتين بالمصروفات • وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ •

المحكمة

... ومن حيث ان واقعة الدعوى ، كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقامها على الطاعنتين والمطعون عليه الثانى وآخر وقال فيها انه يملك أطيانا زراعية بناحية النقراش مركز ايتاى البارود أعد منها خمسة عشر فدانا لزراعتها بطاطس لمحصول شتوى سنة ١٩٤٤ وتكبد نفقات باهظة فى اعداد التقاوى والمحافظة عليها ، ولأن الحكومة هى وحدها التى تتولى صرف السماد الضرورى للزراعة عن طريق بنك التسليف وفقا للتعليمات المنظمة لتداوله تقدم طلبه للسماد فى الموعد المحدد وحصل على الاستمارة رقم ٣ أسمدة من الصراف (المطعون عليه الثانى) فى ١٩/١٠/١٩٤٣ وهو قبل اليوم الأخير المحدد لقبول الاستمارات وأنه تردد بعد ذلك على مهندس الزراعة وبنك التسليف للحصول على السماد فراوغه المهندس وامتنع البنك عن صرف السماد له فتظلم ـ على غير جدوى ـ من هذا التصرف حتى انقضت مواعيد التسميد ثم أنذر الطاعنتين رسميا فى ١٩ و٢٠ من يناير سنة ١٩٤٤ محملا اياهما مغبة

هذا التصرف ولمـا ان فات أوان التسميد أقام دعوى اثبات حالة ندب فيها خبير قدر الضرر الذى أصابه نتيجة عدم التسميد بمبلغ ١٦٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم وهو المبلغ الذى طلب القضاء له به وقد أدخلت الحكومة صراف الناحية ضامنا فى الدعوى على أساس أن الصراف هو وحده المتسبب فى عدم تقديم كشف طلبات السماد الى البنك فى الموعد المحدد • فقضت محكمة أول درجة فى ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ بالزام الطاعنتين وحدهما بأن يدفعا الى المطعون عليه الأول مبلغ ٨١٠ جنيهات والمصاريف وبرفض دعوى الضمان الموجهة الى الصراف تأسيسا على ان الاجراءات التى اتبعهـا المطعون عليه الأول فى طلب السماد خالية من شبهة التواطؤ بينه وبين الصراف • وأن التحقيقات التى أجرتها وزارة الزراعة انتهت الى أن المطعون عليه الأول محق فى طلب السـماد وان التصريح له بصرف السـماد قد جاء بعد ان انتهت مواعيد التسميد ، وخلصت من تقرير الخبير ومحضر أعماله الى ان العجز فى محصول المطعون عليه الأول هو ثمانية عشر طنا يساوى الطن الواحد منها خمسة وأربعين جنيها ـ ثم قالت عن مسئولية الصراف انه لم يرتكب خطأ يمكن ان يكون محلا للتعويض ذلك لمـا هو ثابت فى محضر أعمال الخبير من ان المطعون عليه الأول تسلم الاستمارة من الصراف يوم ٢٠ من أكتوبر سـنة ١٩٤٣ بعد سبق تقديمهـا اليه فى الميعـاد (يوم ١٩/١٠/١٩٤٣) وأخذ الاستمارة رقم ٣ (أسمدة) وقدمها الى مكتب الزراعة فى نفس اليوم • فاستأنفت الطاعنتان هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولمـا أضافته اليه من أسباب ـ فقررت الطاعنتان طعنهما فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على أربعة أسباب • يتحصل أولها فى ان الحكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين (الأول) منهما اذ أسس قضاءه بمسئولية الطاعنتين على اعتبار ان طلب المطعون عليه الأول قد استوفى شكله القانونى بالرغم من ان هذا الطلب لم يعتمد من اللجنة القروية التى يرأسها عمدة ناحية نقراش وهى البلدة التى تقع فى زمامها الأطيان المطلوب لها السماد وبذلك أخطأ فى تطبيق القرار الوزاراى رقم ١٠٠ سنة ١٩٤٣

ذلك لأن المادة الثالثة من هذا القرار تنص على ان يقدم طلب السماد على الاستمارة رقم ١ (أسمدة) وتنص فى هامشها على ان البيانات الخاصة بأطيان واقعة فى غير الناحية المقدمة للجنتها هذه الاستمارة تعتبر لاغية ولا يلتفت اليها ، وانه لما كانت لجنة نقرنش التى تقع فى زمامها الأطيان المطلوب لها السماد لم تعتمد هذه الاستمارة بل وقعها عمدة قرية أخرى (هو المطعون عليه الأول) فانها تكون باطلة ولا يشفع للحكم تبريره ما قرره فى هذا الصدد بأن توقيع عمدة ناحية يغنى عن توقيع العمدة المختص لأن الناحيتين تابعتان لجهة ادارية واحدة اذ فى هذا القول مخالفة لأحكام اللوائح الادارية التى تجعل لكل عمدة اختصاصا ذاتيا لا ينوب عنه فى مباشرته غيره من العمد التابعين للجهة الادارية الواحدة ووجه المخالفة الثانى هو ان الحكم قضى بمسئولية الطاعنتين رغم عدم توافر علاقته السببية بين المخالفة وبين الضرر المزعوم وبذلك أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ذلك ان الحكم أثبت ان المطعون عليه الأول استرد من الصراف الاستمارة رقم ١ (أسمدة) ولم يعدها اليه الا بعد يوم ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ مما ترتب عليه تأخر الصراف فى تقديم الكشف الواجب تقديمه الى فرع بنك التسليف فى ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ (الاستمارة رقم ٢) الأمر الذى نتج عنه عدم احاطة الجهة الرئيسية بطلب المطعون عليه الأول فى الوقت المناسب لامكان عمل التوزيع وفقا للقرار الوزارى . ومن ثم تنتفى مسئولية الطاعنتين عن التراخى فى صرف السماد اذ المطعون عليه الأول هوالذى أخطأ وانه بالرغم من اثارة هذا الدفاع لدى محكمة الموضوع فانها لم تواجهه بما يصلح ردا عليه ذلت ان الحكم جرى على أن تقديم الطلب الى تفتيش الزراعة فى الميعاد يكفى لقبوله فى حين ان نظام توزيع الأسمدة يوجب تقديم كشف من الصراف الى فرع بنك التسليف ببيان الطلبات حتى يمكن حصرها وتبليغها الى الجهة الرئيسية فى وقت مناسب لامكان اجراء التوزيع فى الوقت الملائم للزراعة .

ومن حيث ان هـذا السبب بوجهيه مردود بأن الحكم اذ قرر ان طلب المطعون عليه الأول السماد قد استوفى أوضاعه الشكلية وان الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد فى الوقت المناسب ـ أقام قضاءه على (انه لا نزاع فى ان المدعى « المطعون عليه الأول » قدم طلب صرف السماد وحصل على ايصال بتقديم هذا الطلب فى ١٩/١٠/١٩٤٣ قبل نهاية الميعاد المحدد بالقرار رقم ١٠٠ سنة ١٩٤٣ الصادر من معالى وزير المالية فى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣ وان هذه هى النتيجة التى انتهت اليها وزارة الزراعة فى تحقيقها لشكوى المدعى (المطعون عليه الأول) وأبلغتها لادارة بنك التسليف بخطابها المؤرخ ٢٩/١٢/١٩٤٣ (مستند رقم ٤ حافظة بنك التسليف ٧ دوسيه) فلا محل للادعاء بقيام التواطؤ بين المدعى (المطعون عليه الأول) (والمدعى عليه الثانى) (المطعون عليه الثانى) لتقديم التاريخ استدلالا بالتاريخ الموضوع على طلب صرف السماد (استمارة رقم ١ أسمدة) لأن هذا التاريخ يقع هو الآخر فى حدود المدة المعينة فى القرار الوزارى الذى تنص المادة الثالثة منه على أن الأستمارات تقدم ابتداء من ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٣ لغاية ٢٠ منه ـ وانه مؤشر على الأستمارة المشار اليها من معاون الزراعة فى ٣٠/١٠/١٩٤٣ بصرف سماد لمساحة ١٢ فدان بطاطس وقد اعتمد مهندس الزراعة هذا التقدير ولا نزاع فى ان هذه التأشيرات ما كانت لتتم لو ان الطلب تقدم بعد الميعاد (الاستمارة بحافظة الحكومة رقم ٩ دوسيه) ـ وانه واضح من نص المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم١٠٠ سنة ١٩٤٣ انه تحدد لصرف الأسمدة لزراعة البطاطس المدة من٢٤ أكتوبر سنة١٩٤٣ الى٢٤ نوفمبر سنة١٩٤٣ ولا شك فى انه روعى فى تحديد هذه الفترة الوقت المناسب لتسميد زراعة البطاطس ليكون للسماد أثره المطلوب فى اعطاء أحسن محصول ممكن بينما الثابت من كتابى بنك التسليف المرسلين للمدعى (المطعون عليه الأول) بالحضور لصرف السماد تحرر أولهما بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٤٤ بعد ان كان المدعى (المطعون عليه الأول) قد عجز عن الحصول على السماد». ويبين من ذلك ان المحكمة استخلصت من التحقيقات التى باشرتها وزارة

الزراعة بناء على شكوى المطعون عليه الأول ومن تأشيرة معاون الزراعة على الاستمارة المقدمة منه بالترخيص له فى صرف السماد ومن كتابى بنك التسليف الموجهين اليه بعد فوات ميعاد التسميد لاستلام السماد — استخلصت من كل ذلك ان طلبه سبق ان قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان مما يفيد عدم تمسك الحكومة بهذا العيب الشكلى مما يكون معه غير مقبول منها اثارته بعد ذلك وان التراخى فى الأمر بصرف السماد له الى ما بعد ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ — وهى نهاية الفترة المحددة لصرفه فى قرار وزير الزراعة قد أضر بالمطعون عليه الأول ضررا يرتب له الحق فى التعويض — ولما كانت تلك الأسباب من شأنها ان تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وتكفى لحمله وكان العيب الشكلى المشار اليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به — لما كان ذلك — كان ما تنعاه الطاعنتان على الحكم من مخالفة القانون أو القصور فى التسبيب لا مبرر له •

ومن حيث ان السببين الثانى والثالث يتحصلان فى ان الحكم اذ لم يرد على طلب الطاعنتين استدعاء خبير الدعوى لمناقشته فى تقريره عما وجهاه اليه من مطاعن — رغم اثبات الحكم صحتها قد أخل بحقهما فى الدفاع — كما شابه القصور اذ أخذ بتقرير الخبير رغم ملاحظتهما عليه انه لم يستنزل شيئا من التعويض مقابل تكاليف جمع المحصول وما يتلف منه فى عمليات النقل والضم والتشوين •

ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأن اجابة طلب الطاعنتين مناقشة الخبير ليست حقا لهما يتحتم على المحكمة اجابتهما اليه — بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما اذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى ذلك ان المحكمة بعد أن محصت طعون كل من الطرفين على هذا التقرير

انتهت بالأدلة السائغة التى أوردتها الى استخلاص الحقيقة من ثناياها ورتبت عليها قضاءها بالتعويض غير مقيدة فى ذلك برأى الخبير وهى فى هذا الذى اجرته لا معقب عليها •

ومن حيث ان السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم شابه القصور ذلك ان الطاعنتين وجهتا على سبيل الاحتياط دعوى الضمان الى المطعون عليه الثانى وأسستاها على أن نظام توزيع الأسمدة يوجب عليه بوصفه صرافا أن يقدم كشوفا مشفوعة بطلبات السماد الى بنك التسليف فى يوم ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ ولكنه لم يفعل بل قدم الكشف فى ٢٤ منه — وان هذا اهمال يوجب مساءلته — فرفضت المحكمة هذه الدعوى بحجة أن تقديم المطعون عليه الأول طلب السماد الى تفتيش الزراعة يغنى عن تقديم الصراف للاستمارة رقم ٢ الى بنك التسليف وفقا للقواعد الموضوعة لتنظيم توزيع السماد • مع أن هذا الذى قررته لا يصلح ردا على دعوى مسئولية الصراف قبل الطاعنتين عن عدم تقديم الكشف (استمارة رقم ٢ أسمدة) الى بنك التسليف فى الميعاد — ومن ثم جاء الحكم قاصر التسبيب فى هذا الخصوص •

ثم جاء الحكم قاصرا التسبيب فى هذا الخصوص •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم اذ قضى بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى — أقام قضاءه كما يبين من الرد على السبب الأول — على أن استمارة طلب السماد قدمت فى الميعاد واعتمدها معاون الزراعة المختص وان التراخى فى تسليم المطعون عليه الأول السماد بعد هذا الاعتماد الى أن انتهت فترة التسميد انما يعزى الى تقصير الطاعنتين وان وزارة الزراعة لم تر فى تأخر الصراف عن تقديم الاستمارة رقم ٢ الى ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ ما يحول دون الاذن فى صرف السماد الى المطعون عليه الأول فى الفترة التى كان محددا لنهايتها ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ والا لامتنع معاون الزراعة عن اعتماد طلبه — ولما كانت هذه الأسباب تفيد ان الخطأ الذى يعزى الى

الصراف ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب — لما كان ذلك — كان خطأ الصراف بفرض وقوعه لايوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين لانقطاع الصلة بين الضرر والخطأ .

ومن حيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(١٢١)

القضية رقم ١٢٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

إعلان . المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم — يؤخذ منها أنه يجب إذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنا معه أن يسلم الصورة إما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم . يترتب على ذلك أن الاعلان لا يكون صحيحا إلا إذا سلمت صورته إلى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته . استئناف . حكم بعدم قبول الاستئناف شكلا تأسيسا على أن اعلان الحكم الابتدائى إلى المستأنف فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها هو اعلان صحيح . اقامته على أن العزبة التى تسلم شيخها الإعلان تابعة للبلدة الكائن بها موطن المستأنف . خطأ فى تطبيق القانون .

(المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم —) .

يؤخذ من المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم — انه يجب اذا توجه المحضر الى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنا معه أن يسلم الصورة على ما تقتضيه الحال اما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم اذ يتيسر له وحده دون باقى مشايخ البلد تسليم الاعلان للمطلوب اعلانه ومن ثم لا يكون الاعلان

صحيحا الا اذا سلمت صورته الى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا تأسيسا على أن اعلان الحكم الابتدائى اليه فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها هو اعلان صحيح قد أقام قضاءه على مجرد القول بأن العزبة التى تسلم شيخها الاعلان تابعة للبلدة الكائن بها موطن الطاعن فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون •

الوقائع

فى يوم ١٨ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٥٧ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه عن جميع الدرجات • وفى ٣٠ و ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليهم من الثالث الى الثامن مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه • ولم يقدم المطعون عليهما الأول والثانى دفاعا • وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ، وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ •

المحكمة

... من حيث ان الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليهما الأولين أمام محكمة بنى سويف الابتدائية طالبا الحكم بصحة التعاقد الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٣ ببيع فدانين و١٢ قيراطا و١٠ أسهم شيوعا فى ١٧٠ فدانا واعتبار العقد صالحا لنقل الملكية والتصريح بالتسجيل ونقل التكليف ثم أضاف طلب شطب التسجيلات وأثناء نظر الدعوى تدخل المطعون عليهم من الثالث الى الاخير طالبين قبولهم خصما ثالثا فى الدعوى لأنهم اشتروا العقار ذاته بعقد مسجل فقررت المحكمة قبولهم . وفى ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٦ قضت برفض الدعوى . فاستأنف الطاعن وفى ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة الاستئناف بقبول الدفع المقدم من المطعون عليهم من الثالث الى الأخير وبعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد تأسيسا على أن المطعون عليهم المذكورين كانوا قد أعلنوا الحكم الابتدائى الى الطاعن فى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٦ ولم يرفع عنه استئنافا الا فى ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦

ومن حيث ان الطاعن أقام الطعن على سبب واحد ينعى به على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ اعتبر ان الحكم الابتدائى أعلن اعلانا صحيحا وفقا للقانون مع ان الاعلان سلم لشيخ عزبة حسين بك صدقى وهو ليس من مشايخ بلدة صفط العرفا حيث يقيم الطاعن مع ان الشارع قد راعى فى وضع القواعد الخاصة باعلان الأوراق للخصوم ان تسلم أصلا اليهم فاذا تعذر ذلك، فالى شخص يمكنه ان يسلمها اليهم وهذا الشخص قد حدده الشارع فى المادة ٧ من قانون المرافعات (القديم) بأنه حاكم البلد أو شيخها أما شيخ العزبة التى تبعد عن بلد الطاعن بأكثر من ثلاثة كيلومترات فلايعتبر من مشايخ بلد الطاعن ولا يفترض فيه الشارع المكنة لتوصيل الاعلان اليه ولذلك يكون اعلان الحكم الابتدائى قد وقع باطلا ، أما ما استدل به الحكم على وصول الاعلان للطاعن من سابقة رفعه استئنافا آخر عن هذا الحكم لم يقيده فمردود بأن حق رفع الاستئناف يقوم بمجرد صدور الحكم دون انتظار اعلانه

على ان الحكم أخطأ بالاضافة الى ذلك اذ قبل الدفع من الأخصام الثوالث مع ان الدعوى تقوم على طلب صحة ونفاذ التعاقد الحاصل بين الطاعن والمطعون عليهما الأولين فهما الخصمان الحقيقيان دون باقى الخصوم خلافا لما ذهب اليه الحكم من انه بقبول تدخلهم فى الدعوى قد أصبحوا خصوما فيها •

ومن حيث ان الحكم بدأ بالتحدث عما أثاره المستأنف (الطاعن) من حق الأخصام الثوالث فى ابداء الدفع بعدم قبول الاستئناف فذكر ان من حقهم ان يدفعوا الدعوى بكل ما لديهم من دفوع حتى لا يضاروا بحكم يمس ما يدعونه من حق على العين موضوع الدعوى وليس من حق المستأنف ان ينزل عن مخاصمتهم خصوصا وانه طلب فى عريضة الاستئناف شطب التسجيلات التى وقعت على العين لمصلحتهم ثم تحدث بعد ذلك عن الاعلان لشيخ العزبة فقرر انه اعلان صحيح (لأن العزبة جزء من بلدة المستأنف (الطاعن) ولم يخرج شيخ العزبة عن كونه شيخا بالبلدة كباقى مشايخها ولا عبرة بالتقسيم السكنى بين المشايخ والا وجب اعلان الأوراق القضائية للشخص فى وجه شيخ حصته دون غيره الأمر الذى يتعارض مع نص المادة ٧ من قانون المرافعات لأنه مطلق من مثل هذا القيد) ثم رجح تسلم المستأنف لصورة الاعلان من انه سبق ان رفع استئنافا آخر عن الحكم فى الميعاد الا انه لم يقيده •

ومن حيث ان ما قرره الحكم المطعون فيه من صحة اعلان الحكم الابتدائى للطاعن فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها لمجرد انها تابعة للبلدة الكائن بها موطنه هو تقرير مخالف للقانون ذلك انه يؤخذ من المادة ٧ من قانون المرافعات (القديم) انه يجب اذا توجه المحضر الى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنا معه ان يسلم الصورة على ما تقتضيه الحال اما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم اذ يتيسر له وحده دون باقى مشايخ البلد تسليم الاعلان للمطلوب

اعلانه ومن ثم لا يكون الاعلان صحيحا الا اذا سلمت صورته الى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته ولما كان الحكم بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا مؤسسا على صحة اعلان الحكم الابتدائى اليه مع انه باطل للسبب سالف الذكر فان يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه دون حاجة الى بحث باقى ما جاء بسبب الطعن •

(١٢٢)

القضية رقم ١٧٧ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة و بحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين •

تعهدات • الاتفاق شريعة المتعاقدين • عقد توريد • اتفاق الطرفين على تحديد السعر بحيث لا يعدل زيادة أو نقصا إلا تبعا لزيادة أو نقصان " الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو نولون سكة الحديد " • لا يحل لأحد الطرفين الجدل فى مقدار السعر زيادة أو نقصا إلا فى الحالات المنصوص عليها فى العقد • قياس حالة وضع حد أقصى اجبارى للأسعار على هذه الحالات • غير مستساغ • حكم • قضاؤه للطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التى وردتها و بقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه فى العقد والسعر الذى اشترى به الكميات اللازمة له • خطأ فى تطبيق قانون العقد •

الاتفاق شريعة المتعاقدين واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليها تعهدت بتوريد بعض المواد الى أول الطاعنين وحدد السعر فى عقد التوريد بحيث لا يعدل زيادة أو نقصا الا تبعا لزيادة أو نقصان « الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو نولون سكة الحديد » فانه لا يحل لأحد الطرفين الجدل فى مقدار السعر زيادة أو نقصا الا فى الحالات المنصوص عليها فى العقد ومن غير المستساغ أن يقاس على هذه الحالات حالة وضع حد أقصى اجبارى للأسعار اذ واضح ان الزيادة فى تلك الحالات يعود عنمها

مباشرة الى السلطات العامة فمن المفهوم ان لا يكون هذا الغنم سببا فى اثقال كاهل المتعهد بالتوريد أما فى حالة التسعير الجبرى فالأمر على خلاف ذلك اذ الغرض منه هو حماية الجمهور من الاستغلال لا زيادة الموارد المالية للسلطات العامة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى للمطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التى وردتها وفقا لما حدد فى التسعيرة الجبرية وبقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه فى العقد والسعر الذى اشترى به باقى الكميات اللازمة له تأسيسا على ان نصوص العقد تتسع لحالة وضع تسعير جبرى للأشياء يكون قد خالف قانون العقد .

الوقائع

فى يوم ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٢٣٤ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن وفى ٢٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم وفى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى ان المطعون عليها اتفقت مع مدير الغربية بصفته رئيسا لبلدية طنطا والمجالس المحلية والقروية الواقعة فى دائرة المديرية بعقد حرر فى ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ على توريد كميات من الديزل والكيروسين والبنزين بسعر معين وان يكون ذلك لمدة سنة على ان تكون الكميات المتفق عليها قابلة للزيادة والنقصان بنسبة ٢٥ المائة . وقد نفذ العقد حتى يوم ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ اذ صدر تسعير جبرى بسبب الحرب لهذه المواد المتفق على توريدها وبمقتضاه صار ثمن الطن ٤ جنيهات و٩٥٠ مليما وهو أزيد من السعر الذى كان متفقا عليه فطلبت المطعون عليها ان يكون ثمن ما تورده وفقا للسعر الجديد الجبرى ـ ولكن المديرية رفضت متمسكة بنص العقد ـ وبلغ فرق السعر مبلغ ٥٩ جنيها و٩٤٤ مليما كما ان المديرية قررت انها ازاء نكوص الشركة عن التوريد اشترت على حسابها ما كانت ملزمة بتوريده وبلغ ثمن ذلك ١١٦ جنيها و٥٦٩ مليما وقد أقامت الشركة الدعوى مطالبة بالمبلغين فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى مقرة الطاعنين على وجهة نظرهم فاستأنفت الشركة فقضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف والزام الطاعنين بأن يدفعوا الى المطعون عليها مبلغ ١٧٦ جنيها و٥١٣ مليما ، فطعن الطاعنون فى الحكم بالنقض .

ومن حيث ان سبب الطعن يتحصل وجهه الأول فى ان الحكم المطعون فيه اذ أسس قضاءه على ان وضع الحكومة لتسعير جبرى هو مما يدخل فى عداد الأحوال المنصوص عليها فى البند السادس عشر من عقد التوريد قد خالف العقد وهو قانون الطرفين اذ العقد صريح فى ان السعر لا يعدل الا فى أحوال ثلاثة ذكرت على سبيل الحصر تكون الحكومة فيها هى العاملة على زيادة السعر وينالها غنم هذه الزيادة مما من شأنه ان يخل بالعقد ، ولا

يصح ان يقاس التسعير الجبرى على هذه الحالات لأن الحكومة فى وضعه لا تهـدف الى غنم خاص بل ترمى الى حماية المستهلك بالحد من ارتفـاع الأسعار •

ومن حيث ان الاتفاق شريعة المتعاقدين وقد حدد السعر فى عقد التوريد فلا يحل لأحد الطرفين الجدل فى مقداره زيادة أو نقصا الا فى الحالات التى نص عليها البند السادس عشر من العقد وهو زيادة أو نقصان (الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو بولون السكة الحديدية) ومن غير المستساغ ان يقاس على هذه الحالات حالة وضع حد أقصى اجبارى للأسعار ـ اذ واضح ان الزيادة فى تلك الحالات يعود غنمها مباشرة الى السـلطات العامة فمن المفهوم ان لا يكون هذا الغنم سببا فى اثقال كاهل المتعهد بالتوريد اما فى حالة التسعير الجبرى فالأمر على خلاف ذلك اذ الغرض منه هو حماية الجمهور من الاستغلال لا زيادة الموارد المـالية للسلطات العامة ـ وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى للمطعون عليها تأسيسا على ان نص البند السادس عشر يتسع لحالة وضع تسعير جبرى للأشياء قد خالف قانون العقد فيتعين نقضه •

ومن حيث ان موضوع الدعوى صالح للفصل فيه •

ومن حيث ان الحكم الابتدائى فى محله لمـا سبق بيانه ولمـا ورد به من أسباب فيتعين تأييده •

(١٢٣)

القضية رقم ٢٠٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين

نقض . طعن . اعلان المطعون عليه بتقرير الطعن فى مكتب محام . عدم تقديم الطاعن ما يدل على أن المطعون عليه قد أتخذ مكتب المحامى الذى أعلنه فيه بتقرير الطعن موطنا مختارا له . الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة من الطاعن أن المطعون عليه أتخذ أمام محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة مكتب محامى اخر موطنا مختارا . لا يكون الطاعن قد أعلن طعنه الى المطعون عليه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به . بطلان الطعن .
المادة ١٧ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض

متى كان الطاعن لم يقدم الى محكمة النقض ما يدل على ان المطعون عليهما قد اتخذا مكتب المحامى الذى أعلنهما فيه بتقرير الطعن موطنا مختارا لهما تسلم فيه أوراق الطعن بالنقض وكان الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة منه أنهما اتخذا أمام محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة التى أصدرت الحكم المطعون فيه مكتب محام آخر موطنا مختارا فانه ينبنى على ذلك ان الطاعن لا يكون قد أعلن طعنه الى خصميه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ومن ثم يكون طعنه باطلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة دمنهور الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ١٨١ سنة ١٩٤٨ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والزام

المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٣ من يناير سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن • وفى ١٦ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أصليا ببطلان الطعن لبطلان التقرير • واحتياطيا بعدم قبول أسباب الطعن والزام الطاعن فى كلتا الحالتين بالمصروفات • وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن على أساس ان الطاعن لم يعلن التقرير به الى المطعون عليهما شخصيا ولا فى موطنهما ، بل أعلنه فى مكتب الأستاذ أحمد ابراهيم المحامى بدسوق « بصفته وكيلا ومحلا مختارا لهما » ، مع انه ليس كذلك فى واقع الأمر •

ومن حيث ان الطاعن لم يقدم الى هذه المحكمة ما يدل على ان المطعون عليهما قد اتخذا مكتب المحامى المذكور بدسوق موطنا مختارا اليهما تسلم فيه أوراق الطعن بالنقض وانما الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة منه انهما اتخذا أمام محكمة أول درجة (محكمة دسوق الجزئية) ومحكمة ثانى درجة (محكمة دمنهور الابتدائية) التى أصدرت الحكم المطعون فيه مكتب الأستاذ عبد العزيز حامد المحامى بدسوق موطنا مختارا — وبناء على ذلك فان الطاعن لا يكون قد أعلن طعنه الى خصميه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ومن ثم يكون طعنه باطلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض •

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٥١

(١٢٤)

القضية رقم ٢١٧ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبدالعزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

١ استئناف . الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . هو حكم فى موضوع الدعوى. يتعين على محكمة الاستئناف اذا ما ألغته أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى . ليس فى هذا اخلال بقاعدة درجتى التقاضى .

٢ — حكم . تسبيبه . دعوى من الطاعن بطلب فك رهن عن أطيان سبق أن رهنها البائع له الى مورثة المطعون عليهم رهنا حيازيا . حكم برفضها . اعتماده فيما أعتمد على حكمين نهائيين سابقين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ، حسما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية الأطيان اذ قررا أن مورثة المطعون عليهم قد تملكتها . فى هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم . ما أورده بعد ذلك هو تزيد لاجدوى من الطعن فيه . النعى على الحكم القصور لأن الحكمين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن الأطيان التى آلت ملكيتها الى مورثة المطعون عليهم هى نفس الأطيان موضوع النزاع . لا يصح . هذا الطعن يعتبر موجها الى الحكمين السابقين لا الى الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

---

١ — الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو حكم فى موضوع الدعوى ، فاذا ألغته محكمة الاستئناف تعين عليها ان تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى ، وليس فى هذا اخلال بقاعدة درجتى التقاضى .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى الطاعن التى أقامها بطلب فك الرهن عن الأطيان التى سبق أن رهنها البائع له الى مورثة المطعون عليهم رهنا حيازيا قد اعتمد فيما اعتمد على حكمين نهائيين سابقين يجوز

الاحتجاج بهما على الطاعن ، حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية هذه الأطيان ، اذ قرر ان ملكيتها قد آلت الى مورثة المطعون عليهم بمقتضى حكم رسو المزاد الصادر بناء على اجراءات التنفيذ الجبرى التى اتخذها دائن آخر كان قد ارتهن الأطيان رهنا تأمينيا ، فان فى هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم • ومن ثم يكون ما أورده بعد ذلك هو من قبيل التزيد الذى لا جدوى من الطعن فيه ، كذلك لا يصح أن يسند اليه القصور بمقولة ان الحكمين النهائيين السابقين لم يبينا كيف تحققا من ان الا طيان التى نزعت ملكيتها هى نفس الأطيان التى رهنت حيازيا لمورثة المطعون عليهم وانها كل ما كان يملكه البائع للطاعن ، لأن هذا يعتبر طعنا موجها الى الحكمين النهائيين السابقين لا الى الحكم المطعون فيه •

الوقائع

فى يوم ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٩٠ سنة ٢٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفى ٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ١٥ منه أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

... ومن حيث ان وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى ان المرحوم مصطفى رضوان اقترض من عطوة جريس داود (مورثة المطعون عليهم) مبلغ ١٧٩ جنيها ورهن لها فى ١٩١١/١/١٦ ٦ أفدنة و١٥ قيراطا رهنا حيازيا - وبمقتضى عقد بيع مسجل فى ١٩٢٩/٩/١١ باع ورثة المدين الراهن هذه الأطيان للطاعن الذى رفع الدعوى رقم ١٥٧ سنة ١٩٣٢ كلى قنا على مورثه المطعون عليهم طالبا الحكم باستهلاك دين الرهن وتسليمه الـ ٦ أفدنة و١٥ قيراطا التى اشتراها فدفعت المورثة الدعوى بأنها أصبحت مالكة للأطيان لشرائها بمقتضى حكم رسو مزاد من المحكمة المختلطة فى ١٩١٨/١/٢٣ الذى صدر بناء على اجراءات التنفيذ الجبرى التى اتخذها البنك الزراعى بوصفه دائنا مرتهنا رهنا تأمينيا للعين . فقضت المحكمة فى ١٩٣٢/١٠/١٥ بوقف الدعوى حتى يفصل فى الملكية . فرفع الطاعن الدعوى رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا طالبا تثبيت ملكيته الى الـ ٦ أفدنة و١٥ قيراطا والتسليم وكف المنازعة فقضت المحكمة برفض الدعوى وأصبح الحكم نهائيا ، ولما عجلت بعد ذلك الدعوى رقم ١٥٧ سنة ٣٢ كلى قنا قضت المحكمة فى ١٩٣٩/٥/٢٧ برفضها . بعد ذلك رفع الطاعن الدعوى الحالية طالبا الحكم بفك الرهن عن الـ ٦ أفدنة و١٥ قيراطا مقابل دفع مبلغ الرهن وقدره ١٧٩ جنيها والتصريح بتسجيل الحكم الذى يصدر واضافتها الى تكليفه خالية من الرهون لأنه قد حل محل المالك الأصلى بوصفه مشتريا للأطيان . فدفع المطعون عليهم بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا فقبلت محكمة أول درجة هذا الدفع وحكمت بمقتضاه فلما استأنف الطاعن . قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع وفى الموضوع برفض الدعوى فطعن الطاعن فى الحكم بالنقض .

وحيث ان السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اذ تصدى لموضوع الدعوى بعد الغاء الحكم القاضى بعدم جواز سماع الدعوى قد أخطأ

فى تطبيق القانون اذ كان يجب اعادة القضية الى محكمة أول درجة لأن الحالة لم تكن من الحالات التى يجوز فيها لمحكمة الاستئناف أن تتصدى لموضوع الدعوى •

وحيث انه بغض النظر عما أثبته الحكم المطعون فيه من ان الطاعن طلب فى صحيفة استئنافه الفصل فى موضوع الدعوى فان هذا السبب مردود بأن الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة حكم فى موضوع الدعوى فاذا ألغته محكمة الاستئناف تعين عليها أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى وليس فى هذا اخلال بقاعدة درجتى التقاضى •

وحيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور اذ تمسك الطاعن بأن الأطيان التى نزع البنك الزراعى ملكية مصطفى رضوان عنها وقدرها ١٥ فدانا و١٢ قيراطا تغاير الأطيان التى رهنها الى مورثه المطعون عليهم والتى اشتراها الطاعن ، فالأطيان المنزوعة ملكيتها والتى رست على مورثه المطعون عليهم شائعة فى ١٩٦ فدان بينما الأطيان المرهونة حيازيا والتى اشتراها الطاعن مفرزه •••• ولكن الحكم المطعون فيه اعتمد فى عدم الأخذ بدفاع الطاعن على الحكم الذى صدر فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا بوصفه قرينة قضائية وقرر أن محكمة قنا ذكرت فى ذلك الحكم انها اطلعت على القضية رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ فتبين لها أن مصطفى رضوان لم يملك خلاف القدر الذى كان مرهونا للبنك الزراعى والمرهون لمورثة المطعون عليهم وان ما رسا مزاده على المورثة المشار اليها هو كل ما كان يملكه المدين ومن ثم يكون البيع الحاصل من الورثة للطاعن واقعا على غير ما يملكون ـ وماقرره الحكم المطعون فيه خطأ لأن القرينة القضائية هى قرينة بسيطة تقبل اثبات العكس وان هناك دليلا كتابيا ينقض هذه القرينة وهو عقد الرهن الحيازى الذى وصفت فيه الأطيان بأنها مفرزة وهذا ينقض ما يستفاد من حكم رسو المزاد

الذى كان محله أطيانا شائعة ـ كما ان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحقق الحكمان السابقان من أن الأطيان المنزوعة ملكيتها هى نفس الأطيان المرهونة الى مورثة المطعون عليهم وانها كل ما كان يملكه مصطفى رضوان •

ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم المطعون فيه اذ قرر أن حكم رسو المزاد على مورثة المطعون عليهم الصادر فى٢٣/١/١٩١٨ بنقل الملك ولولم يقم الراسى عليه المزاد بدفع الثمن ودون أن يسجل قد أخطأ فى تطبيق القانون لمخالفته لمفهوم نص المادتين ٥٨٧ ، ٥٨٨ مرافعات قديم ومخالفة ذلك لما نص عليه قانون التسجيل •

وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه انه وان قضى برفض الدفع بعدم جواز سماع الدعوى لسبق الفصل فيها فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ قنا تأسيسا على اختلاف الموضوع فى الدعويين الا انه حين استعرض أوجه الدفاع التى تمسك بها الطاعن والتى ضمنها السببين الثانى والثالث من طعنه الحالى رأى انها أوجه سبق أن بت فيها نهائيا بالحكم الصادر فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا الذى استند بدوره الى الحكم الصادر فى القضية رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ وهو « حكم قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه لصدوره نهائيا فى مواجهة ثلاثة من ورثة مصطفى رضوان وانه حجة على المستأنف نفسه (الطاعن) لأنه تلقى الملك عنهم ولا يملك من الحقوق أكثر مما يملكون وان الوارثة الرابعة فاطمة لم توجه الى هذا الحكم أى اعتراض أو طعن .... » وقرر الحكم المطعون فيه » انه مع هذه النتيجة التى خلصت اليها المحكمة فى القضية ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا بعد استعراضها الوقائع المتقدمة واطلاعها على الحكم النهائى رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ استئناف قنا فان المحكمة ترى أن محاولة المستأنف اثارة هذا النزاع فى الدعوى الحالية هى محاولة غير مقبولة ودفاع غير مجدى الآن ومن ثم لا تلتفت اليه المحكمة ـ ولم يقف الحكم

المطعون فيه عند هذا الحد بل أعاد ما قرره الحكمان النهائيان المشار اليهما رداعلى ما تمسك به الطاعن من أوجه دفاع وصوب هذه التقريرات بالعبارات التى هى محل طعن الطاعن .

وحيث انه يتضح مما تقدم أن الحكم اعتمد فيما اعتمد عليه من رفض دعوى الطاعن على حكمين نهائيين سابقين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ـ حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه وفى هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم دون حاجة الى بحث ما تغلغل فيه الحكم بعد ذلك اذ هو من قبيل التزيد الذى لا جدوى من الطعن فيه ، كما لا يصح أن يسند الى الحكم قصور بمقولة أن الحكمين النهائيين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن الأطيان التى نزعت ملكيتها هى نفس الأطيان التى رهنت حيازيا لمورثة المطعون عليهم وانها كل ما كان يملكه مصطفى رضوان لأن هذا يعتبر طعنا موجها الى الحكمين النهائيين السابقين لا الى الحكم المطعون فيه ...

وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٢٥)

القضية رقم ٥٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف لصحة أسبابه . عدم كفاية هذه الأسباب لحمل ما قضى به الحكم الاستئنافى . قصوره قصورا يستوجب نقضه . مثال فى دعوى صحة ونفاذ بيع .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

متى كان الواقع هو ان المطعون عليهما الأول والثانية وأخرى باعوا الى المطعون عليه الثالث وهو أخو الطاعن أطيانا وقد ادعى هذا الأخير انه أسهم فى شراء تلك الأطيان بنصيب فأقام دعواه بطلب صحة ونفاذ البيع بالنسبة الى نصيبه واستند الى طلب كان قد أعد لتقديمه الى المساحة موقع عليه منه ومن المطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين ومن البائعين وقضت محكمة أول درجة باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن حصول التعاقد وقرر المطعون عليه الأول بالتحقيق ان البيع حصل على دفعتين وان الطاعن دفع ثمن الجزء المبيع أولا وان عقد البيع حرر باسم المطعون عليه الثالث أولا ثم تم التوقيع بعد ذلك على الطلب الذى أعد لتقديمه الى المساحة باسم المطعون عليه سالف الذكر والطاعن وان البائعين استدوا بالثمن كاملا ، كذلك قررت المطعون عليها الثانية انها وقعت على الطلب المشار اليه ، وقضت المحكمة بعد ذلك برفض دعوى الطاعن استنادا الى انه لم يقم باثبات ما كلفه به الحكم التمهيدى اذ ان من أشهدهما اعترفا بأنهما لم يحضرا واقعة تحرير العقد وانهما فقط سمعا بحصول التعاقد ولا يعرفان شيئا عن الثمن وطريقة دفعه وان المطعون عليه الثالث قال ان طلب المساحة كان مشروعا لعقد لم يتم واز

الطاعن عجز عن اثبات دفع الثمن الذى قال به فاستأنف الطاعن هذا الحكم وتمسك بصحيفة استئنافه بالطلب الذى أعد لتقديمه للمساحة وبما قرره المطعون عليهما الأول والثانية فى التحقيق ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييدالحكم الابتدائى لصحة أسبابه مطرحا بدون مبرر وجهة نظر الطاعن التى أبداها فى صحيفة استئنافه ، يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه ، لأن أسباب الحكم الابتدائى هى أسباب قاصرة عن حمل ما قضى به الحكم المطعون فيه ، اذ الظاهر من أقوال المطعون عليهما الأول والثانية فى محضر التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وتقريرهما أنهما استدا بثمن المبيع كاملا ومن صيغة الطلب المعد لتقديمه الى المساحة والموقع عليه منهما ومن الطاعن والمطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين أن البيع قد انعقد فعلا لمصلحة الطاعن بنسبة معينة ولم يبين الحكم المطعون فيه لماذا لم يقم وزنا لهذه الأدلة .

الوقائع

فى يوم ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٧١ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ٢٦ و٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٩ و٢ و٣ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى تتحصل على ما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٣ سنة ١٩٤٦ كلى الجيزة على أخيه حمد سالم عبد الله (المطعون عليه الثالث) ومسعود حسن حسنين الهوارى وآخرين بعريضة أعلنت فى نوفمبر سنة ١٩٤٥ طلب فيها (أولا) الحكم بالزام أخيه حمد سالم عبد الله بتقديم عقد البيع الابتدائى الصادر اليهما معا من مسعود حسن حسنين الهوارى وآخرين بشرائهما ٢٠ قيراطا و٦ أسهم ، وفى حالة تقديم العقد المذكور الحكم بصحة ونفاذ البيع بالنسبة الى نصيبه وقدره ١٠ قراريط و ٣ أسهم ، (ثانيا) فى حالة عدم تقديم المطعون عليه الثالث العقد المذكور الحكم بصحة ونفاذ البيع فيما يختص بنصيبه المذكور ، واستند فى اثبات دعواه الى طلب معد لتقديمه الى مفتش قسم المساحة المحلى بالجيزة ومؤرخ فى ١٩٣٦/٣/١٢ وقد جاء فيه « انه مقدم من الشيخ حمد سالم عبد الله وأخيه الحاج سعيد سالم عبد الله مشتريين طرف أول ـ والست نفيسة بنت مسعود سليمان الهوارى ومسعود حسنين الهوارى وست الكل بنت حسن الهوارى طرف ثان ـ وأن الطرف الثانى باع الى الطرف الأول ٢٠ قيراط و ٦ أسهم أطيانا زراعية بزمام زين مركز الجيزة . بحوض الجامع نمرة ٨ على قطعتين ومقدار ماباعته الست نفيسة المذكورة هو ٤ قراريط و١٢ سهما ، ومسعود ١٠ قراريط و١٢ سهما وست الكل ٥ قراريط و٦ أسهم ـ وهذه الأعيان محددة بعقد قسمة مسجل كليا ـ ويلتمس الموقعون تنفيذ هذا حسب المتبع » . وهذا المحرر موقع عليه من المشتريين الاثنين ومن البائعين الثلاثة .

وبجلسة ٦ من يونية سنة ١٩٤٦ أحيلت الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى حصول التعاقد بالثمن المبين بصحيفة الدعوى على أن يكون للمدعى عليهم النفى .

وبجلسة التحقيق فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ قرر مسعود حسن حسنين الهوارى « البائع الأول » أن البيع حصل على دفعتين ، الأولى كانت مساحة الجزء المبيع فيها ٤ قراريط و١٢ سهما دفع ثمنه الطاعن شخصيا والثانية كانت مساحة المبيع فيها ١٦ قيراطا (وصحة ذلك ١٥ قيراطا و١٨ سهما) — وكان عقد البيع باسم حمد سالم عبد الله أولا ، ثم وقعنا بعد ذلك طلب المساحة باسم الأخوين الاثنين (الطاعن والمطعون عليه الثالث) • وقرر أيضا انه لا يذكر مقدار الثمن لأن البائعين تخالصوا به منذ عشر سنوات ، وان كان يذكر أن البيع تم على أساس ثمن الفدان ٤٠٠ جنيه وقررت كذلك ست الكل البائعة الثانية أن والدتها (المرحومة نفيسة البائعة الثالثة) طلبت منها أن توقع على عقد ببيعها ٥ قراريط و ٦ أسهم الى الحاج حمد المطعون عليه الثالث ففعلت ، والعقد الذى وقعته هو المؤرخ فى ١١/٣/١٩٣٦ ، ثم قالت بعد الاطلاع على الطلب المعد لتقديمه الى المساحة والمؤرخ فى ١٢/٣/١٩٣٦ انها وقعته كذلك — وأضافت عندما سئلت عن ثمن نصيبها المبيع أنها لا تعرف ذلك ، وان أمها باعته واشترت لها بدلا منه •

وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعن • فاستأنف الطاعن حكمها أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ١٧١ سنة ٦٥ ق • وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف لصحة أسبابه • فطعن فيه الطاعن بطريق النقض •

ومن حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم القصور فى التسبيب (أولا) اذ أغفل ، من غير ما سبب ، الاعتبار بما قرره المطعون عليه الأول وهو أحد البائعين ، فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ، من أن البيع حصل على دفعتين ، وان مساحة المبيع فى الدفعة الأولى كانت ٤ قراريط و ١٢ سهما دفع الطاعن شخصيا ثمنها ، وان العقد النظامى الذى أعد لتقديمه الى المساحة حرر عن القدر المبيع كله باسم الأخوين معا (الطاعن والمطعون عليه الثالث) وأن ذات المطعون عليه الثالث عرف البائع بأن الشراء وقع له ولأخيه الطاعن

وان ثمن المبيع دفع بتمامه الى البائعين منذ مايقرب من عشرسنوات،وقدوكدت المطعون عليها الثانية وهى البائعة الثانية هذا المعنى (وثانيا) اذ أخذبقول المطعون عليه الثالث بأن الطلب المعد لتقديمه للمساحة والمؤرخ فى١٢/٣/١٩٣٦كان عن مشروع بيع حصل العدول عنه ، مع أن عقد البيع الصادر الى المطعون عليه الثالث عن ذات المبيع سابق على هذا الطلب (وهو مؤرخ ١١/٣/١٩٣٦) ومع أن الطلب المذكور يعتبر بعد ما قرره البائعان من انهما استدا بالثمن جميعه ، دليلا كاملا على انعقاد البيع لمصلحة الأخوين معا .

ومن حيث ان هذا النعى بشقيه فى محله ، اذ الحكم المطعون فيه اكتفى بتأييد حكم محكمة أول درجة لأسبابه ، مطرحا بدون مبرر الاعتبار بوجهة نظر الطاعن التى أبداها فى صحيفة استئنافه . ولما كانت أسباب حكم محكمة أول درجة تتحصل فى انه « تبين من مجموع التحقيق أن المدعى لم يقم باثبات ما كلفه به الحكم التمهيدى اذ أن من استشهد بهما اعترفا بأنهما لم يحضرا واقعة تحرير العقد وانهما فقط سمعا بحصول التعاقد ولا يعرفان شيئا عن الثمن وطريقة دفعه وان المدعى عليه الثالث قال بأن طلب المساحة كان مشروعا لعقد لم يتم.وحيث ان المدعى عجز عن اثبات دفع الثمن المقال به فى عريضة الدعوى فان دعواه تكون خالية من الدليل ويتعين رفضها » ـ وهى أسباب قاصرة عن حمل ما قضى به الحكم المطعون فيه من رفض دعوى الطاعن الحكم له بصحة ونفاذ البيع بالنسبة الى نصيبه وقدره ١٠ قراريط و٣ أسهم،اذ الظاهر من أقوال البائعين فى محضر التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة والمقدمة صورته الرسمية الى هذه المحكمة،وتقريرهما أنهما استدا بثمن المبيع كاملا ، ومن صيغة الطلب المعد لتقديمه الى المساحة والموقع عليه منهما ومن الطاعن والمطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين ان البيع قد انعقد فعلا لمصلحة الطاعن بالنسبة الى ١٠ قراريط و٣ أسهم ، ولم يبين الحكم لماذا لم يقم وزنا لهذه الأدلة لما كان ذلك كذلك فان الحكم يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه بغير حاجة الى بحث سائر أسباب الطعن .

(١٢٦)

القضية رقم ٥٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك

---

١ — ضرائب . عدم اطمئنان المحكمة الى صحة البيانات الواردة فى دفاتر الممول لأسباب سائغة . عدم اتخاذها هذه الدفاتر أساسا لتقدير الضريبة . صحيح — .

٢ — ضرائب . اثبات . الممول هو الذى عليه اقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة .

٣ — ضرائب . اعتماد المحكمة طريقة التقدير الجزافى على أساس أن هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه لم يخصم ايجار المحل والورشة . على غير أساس .
(المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

٤ — ضرائب . حكم . تسبيبه . انضواؤه باعتبار أن ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من مصادر ايراد الممول . اقامته على أن الممول قرر أمام الخبير أنه يعتبر هذا الصنف ضمن الايرادات الصناعية ثم استدرك بعد ذلك وقرر أنه يستخدم هذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وأن هذا القول غير مقبول اطلاقا . النعى عليه القصور . غير صحيح .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

---

١ — متى كانت المحكمة لم تطمئن الى صحة البيانات الواردة فى دفاتر الممول لأسباب سائغة ، فانها تكون على صواب فى عدم اتخاذها أساسا لتقدير الضريبة .

٢ — الممول هو الذى عليه اقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة . واذن فمتى كانت المحكمة قد أثبتت ، فى حدود سلطتها الموضوعية ، انه عجز عن تقديم هذا الدليل فان الطعن على الحكم بالقصور يكون على غير أساس .

٣ ـ متى كانت المحكمة قد اعتمدت طريقة التقدير الجزافي على أساس ان هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات فان ما ينعاه الممول ـ وهو يدير محلا لتجارة الأثاث ويقوم بتشغيل ورشة خراطة ـ على الحكم من خطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه لم يخصم ايجار المحل والورشة على حدة وفقا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يكون على غير أساس •

٤ ـ متى كان الحكم اذ اعتبر ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من بين مصادر ايراد الممول (الطاعن) قد أقام قضاءه على ان الخبير كان قد ناقش هذا الأخير عن البند الذى يقيد فيه ذلك الصنف من المبيعات فترر انه يعتبر من الايرادات الصناعية ، الا انه استدرك وقال انه يستخدم هذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وان هذا القول غير مقبول اطلاقا اذ لا يتصور ان الممول يقبل من أصحاب السلع أجرة أقل من تكاليف الانتاج ويحمل نفسه خسارة يعوضها من باب آخر من أبواب ايراداته ، فان النعى على الحكم القصور يكون غير صحيح •

الوقائع

فى يوم ٢٤ من أبريل سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٧٥ تجارى سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن • وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٣٠ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن

والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة • وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة••الخ•

المحكمة

••• من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى ان الطاعن وهو يدير محلا لتجارة الأثاث بشارع محمد على ويقوم بتشغيل ثلاث ورش خراطة لحسابه وحساب غيره ، قدم الى مأمورية الضرائب اقرارا بأرباحه عن سنة ١٩٤٣ ذكر فيه ان مقدارها ٢٢٣ جنيها و٤٩٤ مليما لكن المأمورية لم تقبل هذا التقدير وارسلت اليه بأنها عولت على تقدير أرباحه بمبلغ ١٠٢٧ جنيها فلم يقبل الطاعن ذلك وطلب عرض الأمر على لجنة التقدير ، واللجنة قدرت أرباحه بمبلغ ٩٧٠ جنيها فعارض فى قرارها أمام محكمة مصر الابتدائية طالبا تعديل قرار اللجنة واعتماد الأرباح كما وردت فى اقراره تأسيسا على انه يمسك دفاتر مسجلة ومنظمة منذ سنة ١٩٣٩ وعلى ان اللجنة أخطأت فى احتساب نسبة الأرباح فى عملياته كما أخطأت فى عدم اعتمادها الكثير من أقلام المصروفات كمصاريف التشغيل وأجور العمال وقدرتها بما لا يتناسب مع غلاء المعيشة ومحكمة أول درجة حكمت فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٧ تمهيديا بندب خبير تكون مأموريته فحص دفاتر الطاعن وبيان ما اذا كانت مقبولة قانونا وفقا لقانون الضرائب ولائحته التنفيذية وبيان ما اذا كانت مؤيدة بالمستندات وفحص حساباته وعناصر نشاطه والاطلاع على مستندات الطرفين وعلى التقديرات التى قدرتها كل من المأمورية واللجنة وبيان مجمل ايرادات الطاعن من أوجه نشاطه المتعددة وفقا لما يراه الخبير من بحث الدفاتر ومن واقعها أو وفقا للطريقة التى تتبع مع أمثال الطاعن ونسبة اجمالى الربح المتنازع عليها بيانا دقيقا وبيان المصروفات بسائر أنواعها من أجور العمال وما يستهلك من الأدوات

وتحرى أوجه المصروفات تم الخلوص من كل ذلك الى بيان صافى الربح — وقد أدى الخبير المأمورية وقدم تقريره مبينا فيه ان أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٣ هى مبلغ ٧٨٧ جنيها و٧١٠ مليمات واعترض الطرفان على التقرير وناقشت المحكمة الخبير فى هذه الاعتراضات بجلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٤٨ ثم حكمت فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٨ بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٣ مبلغ ٧٨٧ جنيها و٧١٠ مليمات فاستأنف الطاعن، ومحكمة الاستئناف قضت فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فقرر الطاعن طعنه فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين حاصل أولهما ان الحكم شابه البطلان اذ رفض الأخذ بدفاتر الطاعن واتبع طريقة التقدير الجزافى بحجة عدم وجود فواتير مؤيدة لبعض القيود الواردة فى الدفاتر ووجود اخطاء فى بعضها الآخر مع ان الطاعن تمسك بهذه الدفاتر مبينا ان عدم وجود الفواتير الخاصة بشراء الأثاث القديم مرده تحرج الأسر التى تبيع بعض أثاثاتها المستعملة من اعطاء فواتير بها وان ايراد بعض المبالغ فى الدفاتر الزفرة أو اغفالها انما وقع من الكاتب خطأ منه غير مقصود وانه يمكن تحقيق الواقع بالنسبة الى هذه الأمور حتى يمكن التوفيق بينه وبين الوارد فى الدفاتر وان الأصل فى تقدير الأرباح هو الواقع المستفاد من دفاتر الممول بحيث لا يعدل عنه الا بدليل مقبول •

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من ان «ماتبينته هذه المحكمة من الاطلاع على تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة ومن اجاباته فى المناقشة أمام تلك المحكمة هو انه فيما يتعلق بعدم أخذه بدفاتر المستأنف (الطاعن) المقدمة اليه ذكر الخبير ان المستأنف لم يقدم اليه الكثير من فواتير شرائه الأثاث المستعمل الذى يتجر فيه كما انه وجد بحساب الصندوق عجزا قدره خمسمائة جنيه وقد سأل الطاعن أى المستأنف عن ذلك فاعترف بهذين الأمرين وقرر ان عدم وجود فواتير لمشترياته من الأثاث

المستعمل يرجع الى ان العائلات التى تبيعه هذا الأثاث تتحرج ولا تعطيه فواتير وان عجز حساب الصندوق يرجع الى ان كاتب الحسابات قام باضافة خمسة مبالغ مجموعها خمسماية جنيه فى أشهر أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٤٢ وفبراير ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٣ على المبيعات بدفتر اليومية المنظم دون ان يكون لها ذكر بدفاتر اليومية الزفرة وقد قام الخبير بتحقيق ذلك بأن رجع الى دفاتر اليومية الزفرة ودفاتر اليومية المنتظمة والمستندات رقم ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ المقدمة من الممول ضمن الملف الفردى فتبين له ان هناك مبالغ لم يرد ذكرها ضمن دفتر اليومية الزفرة وقد أوردها كاتب الحسابات بدفتر اليومية المنتظمة كما ان الممول قد أورد بالكشوف المشار اليها مبالغ لم يرد أى ذكر لها لا فى دفاتر اليومية الزفرة ولا فى دفتر اليومية المنتظمة كما انه بمراجعة حساب الصندوق عن الخمسة الشهور الأولى من سنة ١٩٤٣ تبين للخبير ان رصيد حساب الصندوق ظهر دائنا بخلاف العادة حيث يجب ان تظهر نتيجته مدينا على الدوام للدلالة على وجود نقود به ولا يمكن أن يكون رصيد حساب الصندوق دائنا بتاتا طالما لا توجد به نقود بعد تساوى جانبيه أى بعد ان استنفدت صادرات الصندوق ايراداته من النقدية وهذا مما يدل على ان الممول كان يقيد مشترياته من الأثاث المستعمل بأكثر من قيمته الحقيقية ومما جعل الخبير فى حل من عدم الأخذ بدفاتر الممول جملة واحدة انما رأى الخبير الأخذ ببعض الأرقام الواردة فى الدفاتر على سبيل الاسترشاد فقط للوصول الى معرفة أرباح سنة ١٩٤٣ بطريقة التقرير ـ وانه بناء على ما أبداه الخبير من عدم انتظام القيد فى دفاتر الممول مع اعتراف المستأنف بهذه الاعتراضات التى ناقشه فيها الخبير يكون استبعاد مصلحة الضرائب والخبير لدفاتر المستأنف فى محله ومن هذا الذى ذكره الحكم يبين ان المحكمة لم تطمئن الى صحة البيانات الواردة فى دفاتر الممول لأسباب سائغة • ومن ثم فقد كانت على صواب فى عدم اتخاذها أساسا لتقدير الضريبة •

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو ان الحكم شابه القصور من أربعة وجوه • الوجه الأول منها اذ أخذ بتقرير اللجنة لنسبة اجمالى أرباح الطاعن

مع انه كان قد اعترض أمام محكمة الدرجة الأولى بأن المقياس الذى اعتمدت عليه لجنة التقدير فى تعيين هذه النسبة وهو حالات المثل فضلا عن عدم وجود ما يدل على صحته فانه لا يصلح كمقياس سليم ـ وقد كلفت تلك المحكمة الخبير الذى ندبته بأن يبين مجمل ايرادات الطاعن من أوجه نشاطه المتعددة وفقا لما يستخلصه من بحث الدفاتر أو وفقا للطريقة التى تتبع مع أمثاله ونسبة اجمالى الربح المتنازع عليها . الا ان الخبير لم يعن بتحقيق ذلك واكتفى بالأخذ بما قررته اللجنة ومن ثم يكون الحكم اذ أخذ بما ذهبت اليه اللجنة قد أغفل تحقيق دفاع الطاعن .

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأن الطاعن هو الذى عليه اقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة وقد أثبتت المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية انه عجز عن تقديم هذا الدليل .

ومن حيث ان الوجه الثانى يتحصل فى ان الطاعن ذكر ان مصاريف تشغيل ورشة النجارة فى غضون سنة ١٩٤٣ بلغت وفقا لما هو ثابت فى أوراقه ودفاتره ٥٠١ جنيها و٣١٦ مليما وقد اطلع الخبير على حسابها ولكنه على الرغم من ذلك وضع لغير سبب لمصاريف التشغيل مبلغ ٨٣ جنيها و٦٠٤ مليمات أى انه اسقط من حسابه ٤١٧ جنيها و٧١٢ مليما ولما نوقش فى ذلك عجز عن تعليل هذا الأمر فلما اعترض الطاعن على تقريره فى هذا الخصوص أمام محكمة الاستئناف قالت انها راجعت المحاضر فلم تجد آثر المبلغ ٥٠١ جنيها و٣١٦ مليما وذلك على خلاف ما هو ثابت بمحضر أعمال الخبير المؤرخ أول يونيه سنة ١٩٤٧ ، ومن ثم يكون الحكم قد عراه بطلان فى الاسناد .

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأنه وان كان حقا انه ثابت بمحضر أعمال الخبير المؤرخ أول يونيه سنة ١٩٤٧ ان الطاعن قدم اليه دفاتره والمستندات المؤيدة لها وان الخبير أخذ فى مراجعة مصاريف التشغيل فى سنة ١٩٤٣ فتبين ان جملتها فى ١٩٤٣/١٢/٣١ مبلغ ٥٠١ جنيها و٣١٦ مليما الا انه لم

بأخذ بدفاتر الطاعن للأسباب السابق بيانها فى الرد على السبب الأول وقدر مجمل ربحه من نشاطه الصناعى بواقع ٢٢ ١/٢ ٪ ثم احتسب المصروفات العمومية بواقع ٨٣ جنيهـا و٦٠٤ مليمات وجملة المصروفات الادارية بمبلغ ٢٧٩ جنيها و٧٩٠ مليما وفى هذا قال الحكم المطعون فيه « وحيث انه عن الاعتراض على ان الخبير احتسب نسبة اجمالى الربح ٢٢ ١/٢ ٪ مع ان مصلحة الضرائب احتسبتها ٢٠ ٪ فهذا اعتراض مردود اذ ان الخبير احتسب نسبة اجمالى الربح فى تجارة الأثاث ٢٠ ٪ كما فعلت مصلحة الضرائب واحتسب ٢٢ ١/٢ ٪ ربحا فى الايرادات الصناعية الناتجة من تشغيل الورشة وذلك ليكون الباقى من ايرادها وقدره ٧٧ ١/٢ ٪ شاملا أجور العمال ومصروفات التشغيل الأخرى كأثمان الزيت والوقود وترميم العدد والآلات وغير ذلك من النفقات وهذه النسبة للربح والنفقات هى فى الواقع نسبة معتدلة وطريقة مثلى لتفادى النزاع على مقدار أجور العمال وأثمان الوقود والزيت فى حالة كحالة المستأنف الذى لا يحرص على دقة القيد فى دفاتره والاحتفاظ بفوائد مشترياته كاملة . أما قول المستأنف فى عريضـة استئنافه ان مصروفات التشغيل أدرجت بمحضر أعمال الخبير بمبلغ ٥٠١ جنيها و٣١٦ مليما ثم أدرجت فى التقرير ٨٣ جنيها و٦٠٤ مليمات فهذا القول لا أساس له ولا أثر له بمحضر أعمال الخبير وقد قـرر الخبير انه لم يعتمد من المصروفات الا ما قدم عنه الطاعن أى المستأنف مستندات ومجموع مااعتمده مبلغ ٢٧٩ جنيها و٧٩٠ مليما ومن ذلك يبين ان الحكم اعتمد تقدير الخبير تأسيسا على ان النسبة التى قدرها للربح والنفقات نسبة معتدلة وعلى ان دفاتر الطاعن لا يمكن الأخذ بها لعدم دقة القيد فيها وعدم وجود مستندات كاملة لمشترياته ، أما ما جاء فيه خاصا بأن مبلغ ٥٠١ جنيه و٣١٦ مليما ليس له أثر بمحضر أعمال الخبير فقد جاء تزيدا لا يضيره الخطأ فيه .

ومن حيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن الطاعن تمسك بخطأ الخبير فى عدم خصم القيمة الايجارية فى نشاطه الصناعى للمخزن وقدرها ٢٢ جنيها و ٥٠٠ مليم وللورشة وقدرها ٥٩ جنيها من حساب الأرباح وذلك وفقا

للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ووفقا لنفس الطريقة التى تبعها الخبير فى خصم قيمة الايجار من الربح فى نشاطه التجارى وذلك مع أن القيمة الايجارية لا دخل لها فى المصروفات الادارية ولا فى نفقات الورشة الصناعية التى ذكرها الخبير ولكن الحكم أخذ بتقرير الخبير فلم يخصم القيمة الايجارية للمخزن والورشة من حساب الأرباح فى حين انه خصم من حساب الأرباح القيمة الايجارية فى نشاطه التجارى وقدرها ٦٩ جنيها ٨١٥ مليما وبذلك وقع فى التناقض وخالف المادة ٣٩ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن (الاعتراض على عدم احتساب الخبير لمبلغ ٢٢ جنيها و ٥٠٠ مليم قيمة ايجار المخزن المملوك للمستأنف ومبلغ ٥٩ جنيها قيمة ايجار الورشة فهو مردود كذلك اذ أن كليهما داخل فى نفقات الورشة الصناعية وقد اتبع الخبير فى استخراج أرباحها طريقة اجمالية وهى احتساب صافى أرباحها بواقع ٢٢ر٥ ٪ ومصروفاتها بواقع ٧٧ر٥ ٪ وهذه النسبة شاملة للنفقات بأنواعها ومنها مقابل ايجار المخزن والورشة) ومن هذا يبين انه لم يكن ثمت محل لخصم ايجار المخزن والورشة على حدة طالما أن المحكمة اعتمدت طريقة التقدير الجزافى على أساس أن هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات •

ومن حيث ان الوجه الرابع يتحصل فى أن الطاعن دفع بأن أخشاب الكسر والنشارة لا تنتج ربحا مستندا الى أن العرف لا يجعل لهذه الأشياء حسابا لأنها فى الواقع تعويض للخسارة عند تقدير ثمن المصنوعات ولكن الحكم أخذ بما جاء فى تقرير الخبير من احتساب ربح لها ولم يعن بتحقيق دفاع الطاعن وهذا منه قصور يعيبه •

ومن حيث ان هذا الوجه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من ان «الاعتراض على ان الخبير اعتبر ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من بين مصادر نشاط المستأنف

هو اعتراض لا محل له ـ اذ ان الخبير قد حقق هذا الوجه وسأل الطاعن في محضر أعمال ص ٥ عن البند الذى يقيد فيه ايراد هذا الصنف من المبيعات فقرر انه يعتبره ضمن الايرادات الصناعية الا انه استدرك وقال انه يستخدم هـذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صـناعة بعض الأشـياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وهو قول غير مقبول اطلاقا اذ لا يتصور ان المستأنف يقبل من أصحاب السلع أجرة أقل من تكاليف الانتاج ويحمل نفسه خسارة يعوضها من باب آخر من أبواب ايراداته ، ومن ثم يكون ما ذهب اليه الخبير ومصلحة الضرائب من اعتبار هذا النشاط من مصادر ايراد المستأنف هو اجراء صحيح لا غبار عليه » . ولمـا كان هذا الرد سائغا فان ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور غير صحيح .

ومن حيث انه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٢٧)

القضية رقم ٨٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاهى بك وسليمان ثابت ومصطفى فاضل بك المستشارين

---

(١) دعوى صحة التوقيع . ماهيتها . الحكم الصادر فيها . لا ينصب إلا على التوقيع الموقع به على الورقة . بيع من مورث إلى أحد ورثته . طعن وارث آخر فى هـــذا العقد بأنه صدر فى فترة مرض موت البائع . تمكين الحكم الطعلون فيه هــــذا الوارث من إثبات عدم صحة التاريخ الوارد بالعقد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن التاريخ الوارد بالعقد سبق أن حدده حكم نهائى صادر فى مواجهة الوارث سالف الذكر بصحة توقيع البائع . على غير أساس .

(٢) حكم . تسبيبه . عدم أخذه بمـا نص عليه فى عقد البيع المقـــول بصدوره من مورث الخصوم إلى ولده الطاعن فى فترة مرض موته من دفع الثمن . استناده إلى ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها . عدم تقـــديم الطاعن ما يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلا لمـا اشتراه . لا بطلان .

(المـادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

(٣) إثبات . اتخاذ محكمة الموضوع من تراخى الطاعن فى تسجيل عقد البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وأن تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الواقع فى الدعوى .

(٤) نقض . سبب جديد . النعى على الحكم أنه قضى لمصلحة إحدى المدعيات ببطلان العقـــد فى حين أنه سبق أن قضى ببطلان المرافعة بالنسبة لهـا . أثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل .

---

١ — دعوى صحة التوقيع ليست الا دعوى تحفظية شرعت ليطمئن من بيده سند عرفى على آخر الى ان الموقع على ذلك السند لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه ان ينازع فى صحته ويمتنع على القاضى ، وهذه ماهيتها ، ان يتعرض للتصرف المدون فى الورقة من جهة صحته أو بطلانه

ونفاذه أو توقفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه فالحكم الصادر فيها لا ينصب الا على التوقيع الموقع به على الورقة . واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد مكن المطعون عليهما من اثبات ان التاريخ الوارد بعقد البيع المقول بصدوره من مورثهما فى فترة مرض موته الى أخيهما الطاعن غير صحيح ، فان الطعن فيه عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى ان تاريخ العقد سبق ان حدده الحكم النهائى الصادر فى مواجهة المطعون عليهما بصحة توقيع البائع وانه لم يكن يجوز للمحكمة بعد ذلك ان تصرح لهما بالطعن فيه يكون على غير أساس .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بما نص عليه فى عقد البيع المقول بصدوره من مورث الخصوم الى ولده الطاعن فى فترة مرض موته من دفع الثمن قد استند الى ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت انه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلا لما اشتراه فان ما ينعاه عليه الطاعن من بطلان لاستناده الى وقائع لا تتفق مع الأوراق المقدمة فى الدعوى ولا تؤدى الى ما انتهى اليه منها يكون فى غير محله .

٣ — لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى اتخذت من تراخى الطاعن فى تسجيل عقد البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على ان العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وان تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة اذ هى لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الواقع فى الدعوى .

٤ — النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه اذ قضى لاحدى المدعيات بابطال العقد فى حين انه سبق ان قضى بابطال المرافعة بالنسبة لها يكون قد قضى لمصلحة شخص غير ممثل فى الدعوى . هذا النعى لا تقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

الوقائع

وفى يوم ٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٦ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٢٧ سنة ٣ ق ـ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن وفى ٢٣ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ـ ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ •

المحكمة

... من حيث ان المطعون عليهما وأختهما حسيبة أقمن الدعوى رقم ٨٤٧ سنة ١٩٤٥ كلى طنطا على الطاعن وطلبن فيها الحكم ببطلان عقد البيع المؤرخ فى سبتمبر سنة ١٩٣٩ والصادر من مورثهن المرحوم السيد مرعى الى أخيهن الطاعن ببيع فدان واحد وقيراطين لأنه صدر منه وهو فى مرض الموت ـ وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة الدرجة الأولى بابطال المرافعة بالنسبة الى حسيبة وباحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى صدور العقد فى مرض موت المورث وأن تاريخه قدم باتفاق المتعاقدين وبعد سماع الشهود قضت ببطلان العقد ـ استأنف الطاعن وفى ٦ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت محكمة استئناف اسكندرية بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه فقرر الطاعن فيه بطريق النقض .•

ومن حيث ان الطاعن بنى طعنه على خمسة أسباب ينعى بأولها على الحكم المطعون فيه استناده الى واقعة غير صحيحة اذ جاء به (ومن حيث ان المدعى عليه (الطاعن) يحتج بسابقة الحكم فى القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة بصحة توقيع المورث على العقد الخاص بالعقار المتقدم الذكر وقد تضمن هذا الحكم صحة التاريخ الذى يحمله العقد وهو سبتمبر سنة ١٩٣٩ ويريد ان يتخذ من ذلك دليلا قانونيا لا تجوز المجادلة فيه على صحة هذا التاريخ المعطى لهذا العقد) . مع ان القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ كان قد سبق ان أقامها الطاعن طالبا صحة توقيع المورث على عقد بيع منزل صادر له وقد اعترض فيها المطعون عليهما وأختهما حسيبه بأن العقد حرر فى مرض الموت أما القضية رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ والتى كان قد سبق ان أقامها الطاعن على المطعون عليهما وأختهما حسيبة طالبا صحة توقيع المورث على عقد بيع ٢ ط و ١ ف موضوع هذه الدعوى فلم يبد فيها المطعون عليهما اعتراضا وبذلك يكون الحكم قد أقيم على واقعة خاطئة اذ استند الى الدعوى رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ دون الدعوى رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ التى استدل الطاعن بعدم منازعة المطعون عليهما فى تاريخ العقد الوارد بها على صحته وهذا الخطأ فى الاسناد من شأنه أن يبطل الحكم .

ومن حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان ناقش أقوال شهود الطرفين وحججهما رجح وجهة نظر المطعون عليهما ثم دعمها بعد ذلك بقوله (فالمحكمة تلاحظ ان المدعى عليه (الطاعن) قد استصدر من مورثه عقدين فى تاريخ واحد أحدهما وهو موضوع الدعوى الحالية بالأطيان والآخر بالعقار تبلغ مساحته ٢٨٠ مترا مربعا وليس هناك من مقتض لتحرير مشارطتين اثنتين بدلا من مشارطة واحدة مما يشير الى ان الأمر كان محل حيرة أو تردد وهو لا يكون الا اذا كانت تلك المشارطات قد تحررت فى ظروف غير عادية مما يدعم مركز المدعيات . ومن حيث ان المدعى عليه يحتج بسابقة صدور حكم من محكمة السنطة فى القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة مدنى المضموم قضى بصحة توقيع المورث على العقد الخاص

بالعقار المتقدم الذكر وقد تضمن هذا الحكم صحة التاريخ الذى يحمله العقد وهو سبتمبر سنة ١٩٣٩) •

ومن حيث انه يبين من هذا الذى جاء بالحكم انه لا خطأ فى الاسناد فالحكم فى القضية ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة مدنى الذى كان مودعا فى ملف الدعوى صدر بصحة توقيع المورث على العقد الصادر منه للطاعن ببيع المنزل وتاريخه سبتمبر سنة ١٩٣٩ وهو ذات تاريخ العقد الصادر من المورث للطاعن ببيع فدان وقيراطين موضوع هذه الدعوى ، وقد طعن المطعون عليهما فى هذا العقد بأنه صدر فى مرض موت البائع فيكون ما رواه الحكم عن دفاع المطعون عليهما فى تلك الدعوى صحيحا لا خطأ فيه فى الاسناد ويتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالشق الأول من السبب الثانى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون اذ ثبت من الحكم الصادر بصحة توقيع المورث على عقد بيع الأطيان ان تاريخه حدد فى سبتمبر سنة ١٩٣٩ وأصبح نهائيا فلم يكن يجوز للمحكمة ان تصرح للمطعون عليهما بالطعن فى تاريخ عقد حدد تاريخه بحكم نهائى فى مواجهتهما ومن المسلم ان المورث توفى فى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ أى بعد تحرير العقد بأربع سنوات ومن هذه الناحية وحدها يكون الطعن بأن العقد حرر فى مرض الموت لا يتفق مع القانون •

ومن حيث ان دعوى صحة التوقيع هى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليست الا دعوى تحفظية شرعت ليطمئن من بيده سند عرفى على آخر الى أن الموقع على ذلك السند لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع فى صحته ويمتنع على القاضى وهذه ماهيتها أن يتعرض للتصرف المدون فى الورقة من جهة صحته أوبطلانه ونفاذه أوتوقيعه وتقرير الحقوق المترتبة عليه فالحكم الصادر فيها لا ينصب الا على التوقيع الموقع به الورقة ومن ثم لا يكون الحكم المطعون فيه اذ مكن المطعون عليهما من اثبات أن التاريخ الوارد بعقد البيع غير صحيح قد خالف القانون •

ومن حيث ان المدعى الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الثانى على الحكم مسخ أقوال الشهود ولما كان لم يقدم صورة رسمية من محضر التحقيق فان هذا النعى منه يكون بغير دليل ومن ثم يتعين رفض هذا السبب بشقيه .

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم القصور فى التسبيب اذ لم يرد على الطعون التى وجهها الى الحكم الابتدائى ردا مقنعا مكتفيا بالقول بأنه ليس هناك من جديد يستدعى الرد عليه وأغفل الرد على ما جاء بصحيفة الاستئناف من أن العقد المقول بصدوره فى مرض الموت سبق أن رفعت بموجبه الدعوى رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ وحكم فيها بصحة توقيع المورث على على العقد المذكور وحدد الحكم الصادر فيها تاريخ العقد بانه سبتمبر سنة ١٩٣٩ وسلم المطعون عليهما بذلك ولم تعترضا على صدور العقد من مورثهما .

ومن حيث ان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من عريضة الاستئناف ومن ثم يكون ما جاء بهذا السبب لا دليل عليه ويتعين رفضه .

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم البطلان لاستناده الى وقائع لا علاقة لها بالدعوى ولا تؤدى الى ما انتهى اليه منها ذلك أولا ـ انه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه « ان المشارطة تحمل تاريخ سبتمبر سنة ١٩٣٩ ومن المسلم به أن المشترى لم يدفع ثمنا بصرف النظر عن النص الوارد بها » وثانيا ـ جاء به بعد ذلك « ولو كان التاريخ الذى تشمله المشارطة صحيحا لما تردد فى تسجيله من وقت تحريره حتى يمتنع كل نزاع فى المستقبل » وهذا الذى قرره الحكم غير صحيح لأن عقد البيع مذكور فيه ان الثمن دفع فعلا فليس مما يتفق مع الأوراق المقدمة فى الدعوى أن تقول محكمة أول درجة انه من المسلم به أن الثمن لم يدفع ـ أما عدم التسجيل فلا يترتب عليه الحكم ببطلان العقد لصدوره فى مرض موت البائع .

ومن حيث أن هذا السبب بوجهيه مردود (أولا) بأن الحكم اذ لم يأخذ بما نص عليه من دفع الثمن ، فلقد كان ذلك منـه بعد ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها • ولم يقدم الطاعن ما يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع فعلا مقابل ما اشتراه ـ ومردود • (ثانيا) بأن الحكم انما اتخذ من تراخي الطاعن فى تسجيل عقده قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وان تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة والمحكمة فى ذلك لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الوقائع فى الدعوى •

ومن حيث ان الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم انه قضى ببطلان العقد بالنسبة الى شخص غير ممثل فى الدعوى اذ محكمة أول درجة قضت فى ١٩٤٦/٢/٢٨ بابطال المرافعة بالنسبة الى حسيبة أخت المطعون عليهما ولم تجدد الدعوى باسمها ومحكمة أول درجة رغم صدور هذا الحكم منها حكمت بابطال العقد بالنسبة الى جميع من كن مدعيات أصلا فى الدعوى ومنهن حسيبة وقد أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فى ذلك رغم خطئه فى هذا الخصوص •

ومن حيث ان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تحدى بهذا الوجه من دفاعه لدى محكمة الاستئناف فلا يقبل منه اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه •

(١٢٨)

القضية رقم ١٧٠ سنة ١٩ القضائية :

حكم . تسبيبه . حكم استئنافي . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف . تقديم المستأنف لأول مرة الى محكمة الاستئناف للرد على أسباب الحكم المستأنف مستندات متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجـــدل فى الدعوى لو صحت دلالتها لكان لها أثرها فى مصير الدعوى . اغفال الحكم الاشارة اليها والتحدث عنها . قصور يستوجب نقضه . مثال فى دعوى طلب بطلان عقد بيع وفاء .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم الابتدائى اذ قضى ببطلان عقد بيع الوفاء الصادر من المطعون عليه الى مورث الطاعنين قد أقام قضاءه على ان الثمن الوارد بالعقد لا يمثل القيمة الحقيقية للأطيان المبيعة بموجبه وان بخس الثمن قرينة على انه قصد به اخفاء الرهن وذلك أخذا بتقدير الخبير وبدلالة الثمن الوارد بعقد البيع وقرار الاستبدال الصادر من المحكمة الشرعية واللذين قدمهما المطعون عليه عن أطيان تقع فى ذات الحوض الواقعة فيه الأطيان المبيعة مطرحا ما تفيده أربعة عقود بيع أخرى قدمها الطاعنون من ان أثمان الأطيان المبيعة بموجبها تماثل تقريبا الثمن المتفق عليه بالعقد وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى قد أقيم فى أسبابه على ما قررته المحكمة من بخس ثمن الأطيان المبيعة وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين قدموا الى محكمة الاستئناف ردا على أسباب الحكم الابتدائى صورا رسمية لثمانية عقود بيع منها عقدان حررا فى نفس السنة التى صدر فيها عقد بيع الوفاء موضوع النزاع وتضمنت هذه العقود بيع أطيان واقعة فى ذات الحوض الواقعة فيه الأطيان المبيعة من المطعون عليه الى مورث الطاعنين بموجب العقد المذكور وذلك بأثمان تماثل فى المتوسط الثمن الذى اتفق عليه فى عقدهم وكان الحكم المطعون

فيه قد خلا من الاشارة الى العقود سالفة الذكر والتحدث عنها فانه يكون قاصر الأسباب قصورا يستوجب نقضه لأن هذه العقود متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل بين طرفى الدعوى وهو ما اذا كان الثمن المتفق عليه بعقد بيع الوفاء بخسا كما يدعى المطعون عليه أم انه كان ثمن المثل كما يقول الطاعنون وهى لو صحت دلالتها لكان لها أثرها فى مصير الدعوى مما كان يتعين معه على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ولا يغنى عن ذلك اعتمادها على تقدير الخبير لقيمة الأطيان المبيعة وعلى الثمن المدون فى عقد البيع واشهاد الاستدلال الصادر من المحكمة الشرعية والمقدمين من المطعون عليه أمام محكمة أول درجة متى كانت العقود المشار اليها لم يسبق تقديمها الى هذه المحكمة ولم يطلع عليها الخبير بل قدمها الطاعنون الى محكمة الاستئناف ردا على أسباب الحكم الابتدائى .

الوقائع

فى يوم ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢١٨ سنة ١٨ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف أسيوط للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى الطعن والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتخلص فى ان المطعون عليه أقامها على الطاعنين أمام محكمة قنا الابتدائية وقيدت بجدولها برقم ٣٠١ كلى قنا سنة ١٩٤١ وطلب فيها الحكم ببطلان عقد البيع الوفائى الصادر منه الى مورث الطاعنين فى ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ والذى يتضمن بيعه اليه ثلاثة أفدنة منها فدانان بحوض الجمالية وفدان بحوض الأوقاف بناحية سمهود مركز نجع حمادى بيعا وفائيا لمدة سنتين مقابل ثمن قدره ١٥٠ جنيها واعتبار هذا العقد انه يخفى رهنا وغير ذلك من الطلبات ، مؤسسا دعواه على ان الثمن المشار اليه كان بخسا ومستدلا على ذلك بعقد بيع محرر بين آخرين فى ١٩٢٨ عن فدان بحوض الجمالية بثمن قدره ١٠٢ جنيه و٥٠٠ مليم وباشهاد استبدال صادر من المحكمة الشرعية فى سنة ١٩٢٧ عن ١٣ فدانا و ١٤ قيراطا بحوض الأوقاف مقابل مبلغ ١٥٠٠ جنيه . وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٤٢ قضت المحكمة بندب خبير زراعى لتقدير قيمة الأطيان موضوع الدعوى وقت التعاقد وقدم تقريرا قدر فيه أطيان حوض الجمالية بسعر من ٧٠ جنيها الى ٨٠ جنيها للفدان الواحد وأطيان حوض الأوقاف بسعر من ٨٠ جنيها الى ١٠٠ جنيه للفدان الواحد . وفى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ قضت المحكمة بطلبات المطعون عليه بناء على ما قررته من ان الثمن الوارد بعقد البيع الوفائى لا يمثل القيمة الحقيقية للأطيان المبيعة بموجبه وان بخس الثمن قرينة على انه قصد به اخفاء الرهن ، وذلك أخذا بتقدير الخبير وبدلالة الثمن الوارد فى عقد البيع وقرار الاستبدال المشار اليهما ، مطرحة ما تفيده أربعة عقود بيع أخرى قدمها اليها الطاعنون من أن أثمان الأطيان المبيعة بموجبها تماثل تقريبا الثمن المتفق عليه بعقد البيع الوفائى وذلك بحجة ان ثلاثة من هذه العقود هى عن أطيان واقعة فى أحواض أخرى غير حوض

الجمالية والأوقاف وان تاريخ العقد الرابع سابق على تاريخ عقد البيع الوفائى بثمانى سنوات • استأنف الطاعنون هذا الحكم فقضت محكمة استئناف أسيوط فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ بتأييده لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتها •

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه انه مشوب بالقصور • ذلك أنهم للاستدلال على عدم صحة ما قرره الحكم الابتدائى من بخس ثمن الأطيان المبيعة الى مورثهم بموجب عقد البيع الوفائى المدعى من المطعون عليه بأنه يخفى رهنا ، قدموا الى محكمة الاستئناف لأول مرة صورا رسمية بعقود بيع أخرى مسجلة لم يتمكنوا من الحصول عليها أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ، وهى عقود أبرمت فى تواريخ مقاربة لتاريخ عقد البيع الوفائى موضوع الدعوى بل ان منها ما عقد فى سنة ١٩٢٦ أى نفس السنة التى صدر فيها هذا العقد كما أنها واردة على أطيان واقعة فى ذات حوضى الجمالية والأوقاف وذلك بأثمان تماثل الثمن الذى اتفق عليه فى العقد موضوع الدعوى — ولكن محكمة الاستئناف اكتفت بأسباب الحكم الابتدائى وبالأدلة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى دون ان تلقى بالا الى تلك العقود الأخرى التى قدم الطاعنون اليها صورها الرسمية وتمسكوا بدلالتها فى مذكرتهم الختامية مع أهميتها فى الدعوى •

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه أقيم فى أساسه على ما قررته المحكمة من بخس ثمن الأطيان المبيعة من المطعون عليه الى مورث الطاعنين بموجب عقد البيع الوفائى الآنف ذكره فى قولها ان محكمة أول درجة قد أفاضت فى أسباب حكمها فى بيان بخس الثمن الذى بيعت به الأطيان سواء من تقرير الخبير الذى أثبت ان الأطيان فى وقت التعاقد كان ثمن المثل فيها يقرب من المائتين وخمسين جنيها ومن عقد البيع المسجل المقدم من المستأنف عليه (المطعون عليه) المعاصر لعقد البيع الوفائى موضوع النزاع ومن الاشهاد الذى أجرته المحكمة الشرعية باستبدال بعض الأطيان الواقعة فى ذات الحوض بأن الفدان من تلك الأطيان المبيعة كان يقرب ثمنه من المائة جنيه وعلى هذا الأساس تكون الأطيان موضوع النزاع قد بيعت

بما يقرب من نصف ثمنها الأمر الذى يكفى للترجيح بأن عقد البيع الوفائى الصادر بها لم يقصد به البيع الوفائى الحقيقى بل قصد به مجرد الرهن ، وحيث انه لما تقدم وللأسباب الأخرى التى أوضحها الحكم المستأنف وتأخذ بها هذه المحكمة يتعين رفض الاستئناف موضوعا والقضاء بتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنفين (الطاعنين) بالمصاريف .

ومن حيث انه لما كان الثابت بالأوراق ان الطاعنين قدموا الى محكمة الاستئناف ، ردا على أسباب الحكم الابتدائى ، صورا رسمية لثمانية عقود بيع أبرمت فى الفترة ما بين سنة ١٩٢٢ ، ١٩٢٧ ومنها عقدان حررا فى ١٩٢٦ أى نفس السنة التى صدر فيها عقد البيع الوفائى موضوع النزاع وتضمنت هذه العقود بيع أطيان واقعة فى ذات حوضى الجمالية والأوقاف الواقعة فيها الأطيان المبيعة من المطعون عليه الى مورث الطاعيين بموجب العقد المذكور وذلك بأثمان كان سعر الفدان فيها يتراوح بين أربعين جنيها وستين جنيها وتمسك الطاعنون فى مذكرتهم الختامية بأن هذه الأثمان تماثل فى المتوسط الثمن الذى اتفق عليه فى عقدهم — وكانت العقود المشار اليها متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل بين طرفى الدعوى ، وهو ما اذا كان الثمن المتفق عليه بعقد البيع الوفائى بخسا كما يدعى المطعون عليه أم انه كان ثمن المثل كما يقول الطاعنون — وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه قد خلا من الاشارة الى هذه العقود والتحدث عنها ، مع انه لو صحت دلالتها لكان لها أثرها فى مصير الدعوى ، مما كان يتعين معه على المحكمة ان تقول كلمتها فيها ، ولا يغنى عن ذلك اعتمادها على تقدير الخبير لقيمة الأطيان المبيعة وعلى الثمن المدون فى عقد البيع المحرر فى سنة ١٩٢٨ واشهاد الاستبدال الصادر من المحكمة الشرعية كما سبق بيانه متى كانت العقود السالف ذكرها لم يسبق تقديمها الى محكمة الدرجة الأولى ولم يطلع عليها الخبير بل قدمها الطاعنون الى محكمة الاستئناف ردا على أسباب الحكم الابتدائى — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصر الأسباب قصورا يستوجب نقضه بغير حاجة الى بحث بقية أوجه الطعن .

(١٢٩)

القضية رقم ١٨٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب العزه أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبدالعزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين .

نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير مواضع القصور فى الحكم المطعون فيه . عدم قبول هذا الوجه . ايراد الطاعن بمذكرته الشارحة هذه المواضع . لا يشفع له . العبرة فى تفصيل الاسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض . هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشارحة .

(المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض)

حكم . تسبيبه . المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفاع يثار أمامها . حسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

اثبات . طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال . المحكمة غير ملزمة باجابته متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير المبالغ التى يزعم أن الخبير أقحمها على الدعوى مع انها خارجة عن نطاقها . عدم قبول هذا السبب . بيان الطاعن هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة لا يغنى . التفصيل ابتداء بتقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب .

(المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض)

---

١ — متى كان الطاعن لم يبين بتقرير الطعن مواضع القصور التى يدعى ان الحكم أغفل مناقشتها والرد عليها كان هذا الوجه من أوجه الطعن غير مقبول ولا يشفع للطاعن فى قبوله ان يكون قد أورد بمذكرته الشارحة هذه المواضع لأن العبرة فى تفصيل الأسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشارحة آلتى لا تقوم مقامه فيما أوجب القانون ان يشتمل عليه التقرير .

٢ ـ المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفاع يثار أمامها وحسبها ان تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله •

٣ ـ المحكمة غير ملزمة باجابة طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها • واذن فمتى كان ما أورده الحكم من أسباب يفيد أنها لم تر حاجة للالتجاء الى اجراء آخر فى الدعوى فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس •

٤ ـ متى كان الطاعن لم يبين فى تقرير الطعن المبالغ التى يزعم ان الخبير أقحمها على الدعوى مع انها خارجة عن نطاقها كان هذا السبب غير مقبول ولا يغنى عن ذلك بيان هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة اذ التفصيل ابتداء فى تقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب تحديدا للطعن وتعريفا بوجوهه منذ ابتداء الخصومة •

الوقائع

فى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم٤٨٣ سنة ٦٥ ق • وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .• وفى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٣٠ منه أودع المطعون عليه الثانى مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ أودع

الطاعن مذكرة بالرد ٠ وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليه الثانى مذكرة بملاحظاته على الرد — ولم يقدم المطعون عليهما الأول والثالث دفاعا ٠ وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة ٠ وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ٠٠٠ الخ ٠

المحكمة

٠٠٠ من حيث ان واقعة الدعوى — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقامها على المطعون عليهم لدى محكمة مصر الابتدائية وقال فى صحيفتها ان بنك مصر وزكى بك ويصا حولا اليه عقد رهن وخمسة أحكام صادرة لمصلحتهما على آخرين مقابل مبلغ ١٣٠٠ جنيه قبضاه منه ثم اتفق مع المطعون عليه الأول على الاستمرار فى مباشرة الاجراءات الخاصة بتنفيذ تلك الأحكام كما كان يباشرها أصلا قبل التحويل ودفع اليه والى المطعون عليه الثانى الذى ادعى أنه وكيل عن المطعون عليه الأول حوالى ٢٣٥ جنيها على ذمة الرسوم والأتعاب وكل ما حصله من المدينين لا يزيد على مبلغ ١٥٠ جنيها ولما أراد أن يعرف حقيقة موقفه ومبلغ مجهود المطعون عليهما الأولين فيما وكل اليهما من أعمال طالبهما ببيان تفصيلى فتبين له منه (أولا) أن الرسوم والمصروفات مبالغ فيها ولا تستند الى قسائم رسمية ٠ (ثانيا) ان المطعون عليه الأول بدلا من أن ينفذ ما عهد اليه به فى قضية نزع الملكية ضد على وخليفة خلاف بأن يستبعد من العقارات المنزوع ملكيتها ما طلب اليه استبعاده ثم يشترى الباقى بعد ذلك نيابة عنه ولحسابه اتفق مع المطعون عليه الثانى على أن يشترى الأخير لحسابه الخاص مقادير غير التى عينها له وأعفاه من دفع عشر الثمن والمصروفات وذلك بتواطئه مع المطعون عليه الثالث الذى حضر عنه فى جلسة المزايدة ٠ (ثالثا) أن المطعون عليه الأول سولت له نفسه أن يحبس مما حصله لحسابه مبلغ ١٥ جنيها بحجة انه مستحق له فى ذمة سعيد نخلة مع انه لا توجد أية رابطة

تربط الطاعن به ولم يتعهد للمطعون عليه الأول بالوفاء نيابة عنه - وان المطعون عليه الأول أوعز الى الثانى بأن يرفع دعوى أمام محكمة الازبكية الجزئية على الطاعن والمطعون عليه الأول يطالبهما فيها بالتضامن بمبلغ ثمانين جنيها يزعم أنه صرفها من ماله الخاص فى قضايا الطاعن وما يستحقه من أتعاب عنها وذلك كله يقصد هضم حقوقه والكيد له وطلب القضاء له أولا بالزام المطعون عليهم متضامنين بأن يدفعوا اليه مبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة مايستحقه قبلهم من تعويض عن تصرفهم فى قضية على وخليفة خلاف. (ثانيا) بالزام المطعون عليهما الأولين بالتضامن فيما بينهما بأن يدفعا اليه مبلغ ١٢٥ جنيها قيمة ما استوليا عليه بغير حق مما دفع اليهما على ذمة الأتعاب والرسوم لأن ما صرف منها لا يجاوز ٦١ جنيها و٧٠ مليما مع استعداده لأن يحسب لهما ما عساه أن يكون قد دفع منهما بقسائم أكثر من ذلك. (ثالثا) بالزام المطعون عليه الأول بأن يرد اليه مبلغ ١٥ جنيها الذى خصمه لحساب سعيد نخلة. (رابعا) بأن يدفع اليه هو والثانى مبلغ ١٠٠ جنيه مقابل ما لحقه من اضرار بسبب تأخرهما فى اتخاذ الاجراءات فى القضايا التى وكلت اليهما ... الخ وبعد أن ضمت المحكمة دعوى الأزبكية قضت تمهيديا بندب خبير لحصر المبالغ المسلمة من الطاعن ومن الذى تسلمها وبيان ما دفع منها لحساب الرسوم والاتعاب مع بيان المستندات المؤيدة لذلك وخصم ما قبضه الطاعن لبيان الباقى له طرف كل من المطعون عليهما الأولين وفحص أمر الخمسة عشر جنيها وصرحت للخبير بالاطلاع على مستندات الطرفين المقدمة فى دعوى الطاعن ودعوى محكمة الأزبكية، وبعد أن قدم الخبير تقريره ومناقشة طرفى الخصومة قضت برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن ما يزعمه من خطأ المطعون عليهم أو تقصيرهم لا أساس له، وعلى انه قد استبان لها من تقرير خبير الدعوى أن ذمة المطعون عليهما الأولين بريئة مما يدعيه الطاعن وقد استأنف الطاعن هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليها من أسباب لا تتعارض معها فطعن فيه الطاعن بطريق النقض.

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم شابه قصور يبطله من وجهين الأول اذ ذكرت محكمة الاستئناف فى أسباب حكمها انه (بالنسبة الى الطلبات الأول والثالث والرابع فان الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها وتأخذ بها هذه المحكمة ولم يأت المستأنف فى دفاعه بجديد وان ما ذكره أمام محكمة الاستئناف هو ترديد لدفاعه الذى أبداه بمحكمة الدرجة الأولى وردت عليه بما فيه الكفاية) فى حين أن هذا الذى قرره الحكم غير صحيح ولا يتفق مع الواقع ذلك لأنه ناقش الحكم الابتدائى بعريضة الاستئناف ومحصه موضوعا وقانونا بالاسهاب والتفصيل فى مذكرتيه اللتين قدمهما الى محكمة الاستئناف وأوضح أخطاءه فى تقدير الوقائع وفى تطبيق القانون وتفسيره ، ولو عنى الحكم بتمحيص هذا الدفاع لتغير وجه الرأى فى الدعوى .

ومن حيث ان هذا الوجه غير مقبول اذ الطاعن لم يبين بتقرير الطعن مواضع القصور التى يدعى أن الحكم أغفل مناقشتها والرد عليها ولا يشفع للطاعن فى قبول هذا الوجه أن يكون قد أورد بمذكرته الشارحة هذه المواضع لأن العبرة فى تفصيل الأسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشارحة التى لاتقوم مقامه فيما أوجب القانون أن يشتمل عليه التقرير .

ومن حيث ان الوجه الثانى من السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اذ خصم من المبالغ المستحقة للطاعن فى ذمة المطعون عليه الأول مبلغ الخمسة عشر جنيها — أغفل دلالة الأوراق التى قدمها الطاعن ذلك انه قدم مستندا قاطعا هو خطاب مرسل من سعيد نخلة ينكر فيه مديونيته فى شىء للمطعون عليه الأول ويتمسك فيه بأنه (اذا كان للمذكور أى حق قبله فعليه أن يطالبه شخصيا) — كما تمسك الطاعن بالمستندين المؤرخين فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ و ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ واللذين بعث بهما المطعون عليه الأول الى الطاعن يرجوه فيهما مساعدته لدى سعيد نخله ليحصل منه

على مطلوبه والا فيضطر لمقاضاته ـ وانه لما كانت هذه المستندات تدل على أن الطاعن غير مسئول عن دين سعيد نخله فان قضاء الحكم بالزامه بهذا المبلغ يكون معيبا لابتنائه على غير الثابت بالأوراق •

ومن حيث ان الحكم الابتدائي قال في هذا الخصوص «وحيث انه لم يبق بعد ذلك الا مبلغ الخمسة عشر جنيها التي بطلب بها المدعى عليه الأول (المطعون عليه الأول) مما تسلمه من أتعاب سعيد نخلة بغير حق على زعمه ولعل هذا الطلب في غير حاجة الى كبير عناء وقد قدم المدعى عليه الأول (المطعون عليه الأول) الايصال الذى تسلمه عن هـذا المبلغ وقدمه ضمن حافظة مستنداته • ولا شك ان المدعى (الطاعن) يعرف سعيد نخلة وهو الذى تعهد كتابة بسداد المطلوب منه وكتب الى المدعى عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) بذلك ويخبره أن المدين سعيد نخلة موجود بالقاهرة ويطلب اطلاعه على صيغ الأوراق وعلى جميع ما أجريتموه وعلى المطلوب مما يقطع فى ان المدعى كان يعمل لحسابه أو باتفاق معه » وقد أضاف الحكم الاستئنافى الى ذلك « ان مبلغ الـ ١٥ جنيها كان استلمها المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) من المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) فى يناير سنة ١٩٤٣ من أصل المبالغ التى تحصلت لحساب سعيد افندى نخلة أحد المدينين سدادا لباقى الأتعاب المحرر بها سند لصالح المستأنف عليه الأول على سعيد افندى نخلة المذكور وقد أرسل الأستاذ أنطون للمستأنف (الطاعن) ايصالا يقبض هذا المبلغ سدادا للأتعاب الباقية له ولم يعترض المستأنف فى ذلك الوقت وانما بدأ اعتراضه حينما دب الخلاف بينه وبين المستأنف عليه الثانى ومما يؤيد دفاع المستأنف عليه الأول إن المستأنف كان أرسل اليه خطابين فى ١٩٤٠ يعده فيهما بأن الأتعاب المطلوبة له من سعيد نخلة ستصله قريبا ويطمئنه على حقوقه فى هذا الخصوص وفضلا عن ذلك فان العلاقة القائمة بين سعيد نخلة والمستأنف باعتبار هذا الأخير مشتريا من زكى ويصا وبنك مصر باتفاق مع عميله سعيد نخلة بعض الديون المضمونة من هذا الأخير هذه العلاقة تجعل المستأنف مسئولا الى حد كبير عن الأتعاب المشار اليها

وقد كاد يقر بهذه المسئولية فى خطاباته للأستاذ أنطون الذى كان قائما باجراءات تنفيذ أحكام ديونه بوكالته عن زكى بك ويصا وبنك مصر والذى كان الواسطة فى صفقة التنازل عنها للمستأنف بعد اتفاق هذا الأخير مع سعيد نخلة الصادرة ضده هذه الأحكام ثم استمراره فى التنفيذ بعد ذلك لصالح المستأنف » ولما كان يبين مما قرره الحكم انه استخلص من مستندات طرفى الخصومة ان الطاعن تعهد بالوفاء بمبلغ الخمسة عشر جنيها الى المطعون عليه الأول — وكانت الأسباب التى أقيم عليها فى هذا الخصوص من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه — كان لا يعيبه اغفاله التحدث عن المستندات المشار اليها فى سبب الطعن اذ المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفاع يثار أمامها وحسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله كما هو الحال فى الدعوى — ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضا •

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان محكمة الاستئناف اذ اعتمدت تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة بالرغم من المطاعن التى وجهتها الى هذا التقرير لم تجب الطاعن الى طلبه ندب خبير آخر أو ندب كاتب أول المحكمة المختلطة أو انتقال المحكمة للاطلاع بنفسها على ملفات القضايا التى دفع الطاعن الرسوم من أجلها أو ان تقرر ضم ملفات هذه الدعاوى لتطلع عليها وذلك بالرغم من اقرارها وجهة نظر الطاعن بالنسبة الى بعض المبالغ المتنازع عليها وانها اذ فصلت فى الدعوى دون اتخاذ أى اجراء من الاجراءات المشار اليها أخلت بحقه فى الدفاع وشاب حكمها القصور •

ومن حيث ان هـذا السبب مردود بأن المحكمة غير ملزمة باجابة طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها — وما أورده الحكم من أسباب يفيد انها لم تر حاجة للالتجاء الى اجراء آخر فى الدعوى •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الطاعن تمسـك أمام محكمة الاستئناف بأن دعواه محصورة النطاق فى الرسوم المدفوعة عن خمس قضايا معينة وانه لم يقدم من المستندات الا ما كان متعلقا بها ـ ولم ترفع دعوى فرعية من جانب خصومه خاصة برسوم قضايا أخرى وان الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة واعتمدت تقريره أقحم على الدعوى مسائل خارجة عنها ولاتتعلق بها كما قدر أتعاب للمطعون عليه الثانى عن بعض الأعمال التى باشرها وقبض أجرها مع انها لا صلة لها بالدعوى • وانه بالرغم من ان محكمة الاستئناف أخذت بوجهة نظره فى استبعاد المسائل الخارجة عن نطاق الدعوى • اذ قررت فى أسباب حكمها انها لا تتعرض لمـا أثبته الخبير فى تقريره تحت الأرقام ٢ ، ٣ ، ٥ ، وان للمستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) ان يقدم الدليل على صحتها عند المحاسبة بشأنها كما ان للمستأنف (الطاعن) ان يقدم ماينفيها ، بالرغم من ذلك ـ اعتمدت للمطعون عليهم مبلغ ١٧٣ جنيها و٦٦٨ مليما حسبما أوضحه الخبير فى تقريره مع ان هذا المبلغ يحوى مبالغ كثيرة لا علاقة لها بالدعوى ـ وان الحكم اذ قرر ذلك شابه تعارض وتناقض مما يجعله باطلا •

ومن حيث ان هذا السبب غير مقبول اذ لم يبين الطاعن فى تقرير الطعن المبالغ التى يزعم ان الخبير أقحمها على الدعوى مع انها خارجة عن نطاقها ـ ولا يغنى عن ذلك بيان هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة اذ التفصيل ابتداء فى تقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب تحديدا للطعن وتعريفا بوجوهه منذ ابتداء الخصومة •

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه •

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٥١

(١٣٠)

القضية رقم ١١٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

نقض . الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية . قاضى الأمور المستعجلة — الطعن فيها عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض . دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه بوصفه مستأجرا على الطاعن — مجلس بلدى — طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعها هذا الأخير على أبواب العين المؤجرة — دار للسينما والتمثيل . عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها . دعوى فرعية أقامها الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استنادا الى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغـــلال مرفق عام . الحكم بفض الأختام وبرد الحيازة للطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيسا على أن العين المؤجرة وهى من قبيل المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لاتعتبر مرفقا عاما وأن دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الطعن على الحكم بالخطأ فى تكييف العلاقة القانونية بين الطرفين اذ أعتبرها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام . هذا الخطأ بفرض حصوله ليس سببا للطعن فى الحكم عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧)

متى كانت الدعوى هى دعوى مستعجلة أقامهـا المطعون عليه بوصـفه مستأجرا على الطاعن ـ مجلس بلدى ـ طالبا الحكم بصـفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعها هذا الأخير على أبواب العين المؤجرة ـ دار للسينما والتمثيل ـ عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها واعادة الحالة الى ما كانت عليه من قبل وكان الطاعن من جانبه قد أقام دعوى فرعية طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استنادا

الى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغلال مرفق عام وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفض الأختام وبرد الحيازة للمطعون عليه ، وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيسا على ان المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لا تعتبر مرافق عامة وان العين المؤجرة من الطاعن الى المطعون عليه لاتعتبر مرفقا عاما وان دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وكانت طلبات المطعون عليه فى دعواه من قبيل الاجراءات الوقتية التى يختص بنظرها قاضى الأمور المستعجلة كان ما ينعاه الطاعن على الحكم من خطأ فى تكييف العلاقة القانونية بينه وبين المطعون عليه بأنها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام هذا الخطأ بفرض حصوله ليس الا خطأ فى تقدير وقتى عاجل للنزاع اقتضته ضرورة الفصل فى الاجراء الوقتى المطلوب ولا تأثير له على أصل الحق الذى يبقى سليما للطرفين ان يناضلا فيه لدى المحكمة المختصة بالفصل فيه ويقع على كاهل من استصدر الحكم بهذا الاجراء المؤقت مسئولية التنفيذ به ان ثبت فيما بعد ان الحق لم يكن فى جانبه ومن ثم لا يكون هذا الخطأ على فرض حصوله سببا للطعن عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

الوقائع

فى يوم ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة دمنهور الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٩ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة دمنهور الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ٦ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين

للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن ، وحافظة بمستنداته ـ ولم يقدم المطعون عليه دفاعا • وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم الابتدائى والزام المطعون عليه بالمصروفات عن جميع درجات التقاضى • وفى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

من حيث ان المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٤٠ سنة ١٩٤٩ جزئى دمنهور على الطاعن وجاء بعريضتها انه استأجر دار سينما بلدية دمنهور بعقد فى أول أبريل سنة ١٩٤٢ لمدة ثلاث سنوات ثم اضطر تحت ضغط المجلس الى تحرير عقد ايجار جديد لمدة ثلاث سنوات أخرى تنتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ بنفس الشروط فيما عدا التسمية التى فرضت عليه قهرا وهى « ترخيص باستغلال دار السينما والتمثيل بدمنهور » مع زيادة فى مبلغ الايجار وفى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أخبره المجلس بأن العقد ينتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ وانه سيشهر مزاد تأجيرها فرد على المجلس بانذار فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بأن عقد ايجاره قائم ويحميه القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ • وفى أول أبريل سنة ١٩٤٩ ذهب بعض أعضاء المجلس البلدى ومعهم قوة من رجال البوليس ووضعوا الأختام على أبواب الدار رغم اعتراض تابعيه • لذلك أقام هذه الدعوى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام واسترداد حيازته لدار السينما واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل أول أبريل من سنة ١٩٤٩ • فأقام المجلس البلدى دعوى فرعية على المطعون عليه طالبا الحكم بصفة مستعجلة وبنسخته الأصلية بطرده من دار السينما المرخص له بها والزامه بتسليم هذه الدار وكافة المنقولات الملحقة بها • فحكمت محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص

وفى الدعوى الفرعية برفض الدفع بعدم الاختصاص وبصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من دار التمثيل والسينما مؤسسة حكمها على أن دار السينما هى من المرافق العامة • استأنف المطعون عليه فقضت محكمة دمنهور الابتدائية بهيئة استئنافية بالغاء الحكم المستأنف وبفض الأختام وبرد الحيازة للمطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص مؤسسة حكمها على أن المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لا تعتبر مرافق عامة وان دار السينما والتمثيل المؤجرة من البلدية للمطعون عليه لا تعتبر مرفقا عاما ، وان دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية •

ومن حيث ان الطاعن أقام الطعن على سبب واحد ينعى فيه على الحكم مخالفة القانون من ثلاثة وجوه الأول اذ اعتبر العقد الصادر من الطاعن للمطعون عليه عقد ايجار مما يخضع للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالأمكنة المؤجرة مع انه عقد استغلال لمرفق عام لا يخضع لهذا القانون بل هو عقد ادارى لجهة الادارة حق انهائه كما تشاء وبالطريق الادارى ومن المسلم به أن كل خطأ يقع فى تطبيق القانون فى دعوى اليد مما يصح أن يكون محلا للطعن بطريق النقض ولو لم يقع خطأ فى تطبيق أحكام دعوى اليد بذاتها • (الثانى) اذ أقام قضاءه برد حيازة دار السينما للمطعون عليه على أساس أن العقد عقد ايجار لا عقد استغلال فتعرض لموضوع النزاع ذاته فى حين انه كان يتعين أن يقيم قضاءه على توافر أركان الحيازة فقط فخالف بذلك قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى أصل الحق • (الثالث) اذ قضى برفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم اختصاص المحكمة استنادا الى أن دار السينما مرفق خاص وان العقد عقد ايجار على ما سبق ذكره مع انه عقد استغلال لمرفق لمرفق عام ، فدار السينما من الأملاك المخصصة لمنفعة عامة وهو عقد ادارى لجهة الادارة حق انهائه كما تشاء بالطريق الادارى وقد أنهته البلدية فعلا لانتهاء مدته فلا تملك المحاكم ولاية التعرض له بالتأويل أو الايقاف أو الالغاء عملا بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم وبذلك يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن تحدث عن مستندات الطرفين وحججهما انتهى الى الأخذ بوجهة نظر المطعون عليه فى قوله « انه متى تقرر ذلك يستبين للمحكمة ان السينما ليست الا مرفقا خاصا للمجلس البلدى وان تأجيره للمستأنف عمل من الولاية الشبيهة بأعمال الافراد actes degestion وهى الأعمال التى تقوم بها الحكومة بما لها من حق الولاية على أموالها الخاصة وتقف مع الافراد فى مستوى واحد طبقا لأحكام القانون المدنى أو التجارى وان العقد المبرم بين البلدية وبين المدعى تسرى عليه أحكام القانون المدنى وان وصف بأنه ترخيص باستغلال دار السينما » • ولما كانت الدعوى هى دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه على الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعتها بلدية دمنهور على أبواب دار السينما واسترداد حيازته للسينما واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل أول أبريل سنة ١٩٤٩ وكان المجلس البلدى (الطاعن) من جانبه قد أقام دعوى فرعية طالبا الحكم بصفة مستعجلة وبنسخة الحكم الأصلية بطرد المطعون عليه من دار السينما المرخص له بها وبالتسليم وكانت طلبات المطعون عليه فى دعواه من قبيل الاجراءات الوقتية التى يختص بنظرها قاضى الأمور المستعجلة فان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من خطأ فى تكييف العلاقة القانونية بين الطاعن والمطعون عليه بأنها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام هذا الخطأ بفرض حصوله ليس الا خطأ فى تقدير وقتى عاجل للنزاع اقتضته ضرورة الفصل فى الاجراء الوقتى المطلوب ولا تأثير له على أصل الحق الذى يبقى سليما للطرفين أن يناضلا فيه لدى المحكمة المختصة بالفصل فيه ويقع على كاهل من استصدر الحكم بهذا الاجراء المؤقت مسئولية التنفيذ به ان ثبت فيما بعد ان الحق لم يكن فى جانبه ومن ثم لا يكون هذا الخطأ على فرض حصوله سببا للطعن عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض ويتعين رفض الطعن •

(١٣١)

القضية رقم ١٦٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة و بحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — إثبات . شهادة . حوالة . شهادة شاهدى المحال عليه فى التحقيق من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ يشتغل سمسارا للحيل فى تجارة الحبوب وأنه عقد لهذا الأخير بعض الصفقات بهذه الصفة . استخلاص محكمة الموضوع من هذه الشهادة دليلا مضافا إلى الأدلة الأخرى التى أوردتها على أن الدين الذى يطالب به المحال إليه ولو أنه نشأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ومن ثم فهو عمل تجارى . سائغ . الطعن على الحكم بالخطأ فى الإسناد . على غير أساس .

٢ — إثبات . شهادة . حوالة . حجر . أثر الحجر فى إبطال تصرفات المحجور عليه قانونا . مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا . قيام الحجر على المحال عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ . ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمسارا فى تجارة الحبــوب . الطعن على الحكم بالخطأ فى الإسناد . على غير أساس .

٣ — إثبات . قرائن . حوالة . إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها . لمحكمة الموضوع أن تعتمد فى استبلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى إدارية قدمت إلى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى . استنادها إلى أقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكوى بين المقدمتين من هذا الأخير إلى البوليس كقرائن تؤيد بها ما انتهت إليه من اعتبار الدين المطالب به ناشئا عن عملية تجارية . لا تثريب عليها . الطعن على الحكم بأنه مشوب بالبطلان . على غير أساس .

٤ — سند إذنى . متى يعتبر تجاريا وفقا للمادة ١٩٤ من قانون التجارة ؟ إذا كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر . حكم . تسبيبه . اعتباره السند الاذنى موضوع الدعوى سندا تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة .

لبحث فيما إذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها . غير منتج في الدعوى . النعي على الحكم أنه أخل بحق الطاعن في الدفاع استنادا إلى أنه لم يرد على المستندات التي قدمها إلى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن في يوم ما تاجرا . في غير محله .

(المادة ١٩٤ من قانون التجارة . والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٥ — نقض . طعن . سبب جديد . الطعن على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون استنادا إلى أنه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسي رغم انعدام قرينة الوفاء به بإقرار المدين ولأنه قضى بإحالة الدعوى على التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانونا ولأنه قبل من المدين دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسي مع أن الطاعن بوصفه محالا إليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لا يجوز للدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التي كان يحق له توجيهها إلى الدائن المحيل . إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يقبل .

---

١ ـ لا تثريب على محكمة الموضوع أن هي استخلصت من شهادة شاهدى المحال عليه ـ المطعون عليه الأول ـ في التحقيق الذى أجرته من انه كان في سنة ١٩٤٥ ـ يشتغل سمسارا للمحيل في تجارة الحبوب وانه عقد لهذا الأخير بعض الصفقات بهذه الصفة . لا تثريب عليها ان هي استخلصت منها دليلا مضافا الى الأدلة الأخرى التى أوردتها على أن الدين الذى يطالب به المحال اليه ـ الطاعن ـ ولو أنه نشأ في سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ومن ثم فهو عمل تجارى واذن فالنعى على الحكم الخطأ في الاسناد يكون على غير أساس .

٢ ـ ولو أن للحجر أثره في ابطال تصرفات المحجور عليه الا أنه مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا ومن ثم فان قيام الحجر على المحال عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من انه كان في سنة ١٩٤٥ يعمل سمسارا في تجارة الحبوب واذن فالطعن على الحكم بالخطأ في الاسناد يكون على غير أساس .

٣ – لمحكمة الموضوع وقد أحالت الدعوى على التحقيق لاثبات واقعة ما أو نفيها أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى ادارية قدمت الى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى فلا تثريب عليها ان هى استندت الى أقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكويين المقدمتين من هذا الأخير الى البوليس كقرائن تؤيد بها ما انتهت اليه من اعتبار الدين المطالب به ناشئا عن عملية تجارية واذن فالطعن على الحكم بأنه مشوب بالبطلان يكون على غير أساس .

٤ – يعتبر السند الاذنى تجاريا وفقا للمادة ١٩٤ من قانون التجارة متى كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر السند الاذنى موضوع الدعوى سندا تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة كان غير منتج فى الدعوى البحث فيما اذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجاره أم غير محترف بها ومن ثم فان ما ينعاه المحال اليه على الحكم من أنه أخل بحقه فى الدفاع استنادا الى أنه لم يرد على المستندات التى قدمها الى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجرا . هذا النعى يكون فى غير محله .

٥ – النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرينة الوفاء به باقرار المدين المطعون عليه الأول – ولأنه قضى باحالة الدعوى على التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانونا وهو شرط غير مخالف للنظام العام ولأنه قبل من المطعون عليه الأول دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى مع أن الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لا يجوز للمدين المحال عليه ان يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها الى الدائن المحيل . هذا النعى بوجوهه الثلاثة لا تقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

الوقائع

في يوم ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر في ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ١٣ تجارى سنة ٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا بالزام المطعون عليه الأول بأن يدفع الى الطاعن مبلغ ٥٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٨ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية مع المصروفات والأتعاب عن جميع درجات التقاضى وتثبيت الحجز التحفظى وجعله حجزا نافذا واحتياطيا احالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ١٩ و٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفي ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا . وفي ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفي ١٢ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة في الطعن تتخلص في ان الطاعن أقامها في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أمام محكمة طنطا الابتدائية على المطعون عليهما وطلب فيها الحكم بالزام المطعون عليه الأول بأن يدفع اليه مبلغ ٥٠٠ جنيه والفوائد بواقع ثمانية في المائة من تاريخ المطالبة الرسمية وتثبيت الحجز التحفظى الموقع تحت يد المطعون عليه الثانى ، واعتمد على سند صادر في أول مايو سنة ١٩٤٢

موقع من المطعون عليه الأول الى أمر واذن توفيق محمد أبى سمرة يتضمن مديونيته اليه فى المبلغ المطالب به ومحـول من الدائن المذكور الى الطاعن فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٧ . ودفع المطعون عليه الأول الدعوى بسقوط الحق فى المطالبة بهذا الدين بالتقادم الخمسى بنـاء على أنه ناشىء عن عمل تجارى تخالص عنه مع المحيل وانه مضى من تاريخ استحقاقه ، وهو اليوم التالى لتاريخ تحرير السند ، حتى تاريخ رفع الدعوى به أكثر من خمس سنوات . وفى ٧ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه الأول بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة ان الدين المطالب به ناشىء عن عملية تجارية ولينفى الطاعن ذلك بالطرق عينها ، وبعد ان تم هذا التحقيق قضت المحكمة فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالدين المذكور بالتقادم الخمسى وبرفض دعواه . واستأنف الطاعن هذا الحكم ، فقضت محكمة استئناف الاسكندرية فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ بتأييده لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتهـا . فقرر الطاعن طعنه فيه .

ومن حيث ان الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل أولها ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى الاسناد وشابه البطلان من أربعة أوجه : الأول اذ قضى بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى تأسيسا على ان ميعاد استحقاقه كان فى اليوم التالى لتاريخ تحرير سنده فى أول مايو سنة ١٩٤٢ وانه مضى من هذا اليوم حتى تاريخ رفع الدعوى به فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٤٧ أكثر من خمس سنوات . مع انه منصوص بسنده على تعهد المدين بدفعه « فى يوم وقت الطلب سنة ١٩٤٢ » وهى عبـارة تقطع فى أنه ما كان يمكن للدائن أن يطالب به الا بعد مضى سنة ١٩٤٢ بأكملها وان يمتد ميعاد استحقاقه حتى هذا التاريخ الأمر الذى ينفى القول بمضى أكثر من خمس سنوات بينه وبين تاريخ رفع الدعوى — والوجه الثانى اذ استخلص الحكم من شهادة شاهدى المطعون عليه الأول فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ان الدين المطالب به ناشىء عن عملية تجارية — مع ان كلا الشاهدين لم يشهد بحصول أية

عملية تجارية بين الدائن المحيل والمدين المطعون عليه الأول فى سنة ١٩٤٢، التى نشأ فيها هذا الدين وانما اقتصرت شهادتهما على واقعة وحيدة زعما حصولها فى سنة ١٩٤٥ ، وبذلك يكونان لم يشهدا بما يثبت الواقعة التى كلف الحكم التمهيدى المطعون عليه الأول باثباتها ويكون الحكم المطعون فيه قد خرج عن مدلول شهادتهما ، هذا فضلا عن ان ما استخلصته المحكمة من هذه الشهادة من ان المطعون عليه الأول كان يشتغل سمسارا فى تجارة الأرز فى سنة ١٩٤٥ ينقضه ما أثبته الحكم الابتدائى من انه كان محجوزا عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ الأمر الذى يفيد انه كان ممنوعا عن التعامل خصوصا فى الأعمال التجارية — والوجه الثالث اذ استند الحكم الى أوراق الشكويين الاداريتين المضمومتين فى عبارة مجهلة غامضة لا تصلح سببا كافيا ولاتنهض دليلا على ماذهب اليه — والوجه الرابع — اذ ارتكن الحكم الى أقوال الدائن المحيل وشاهدى المطعون عليه الأول فى الشكويين المذكورتين واستخلص منها ان المطعون عليه الأول كان يشتغل وكيلا بالعمولة للمحيل فى شراء الأرز وتوريده اليه وان الدين المطالب به كان فى هذا الخصوص — مع أنه لا يجوز قانونا للخصم فى دعوى مدنية قائمة أن يلتجىء الى البوليس فى أى شأن من شئونها لما فى هذا الالتجاء من افتيات على سلطة القضاء وتدخل فى اختصاصه ، وانه لا عبرة بأقوال الشهود الذين يسمعون بالبوليس فى موضوع الحق المطروح على المحكمة ولا سيما اذا كانت قد أمرت بتحقيقه وكان فى وسع الخصم ان يأتى بشهوده أمامها •

ومن حيث ان الوجه الأول غير مقبول لما هو ثابت بالأوراق من ان الطاعن قصر دفاعه أمام محكمتى الموضوع على ان المطعون عليه الأول لم يكن تاجرا وان الدين المطالب به لم ينشأ عن عمل تجارى ، وذلك دون أن يثير أى نزاع فى شأن ميعاد استحقاق هذا الدين ، بل انه يبين من مذكرته المقدمة الى محكمة الدرجة الأولى انه فى رده على الدفع بسقوطه بالتقادم الخمسى

قد سلم بتــاريخ استحقاقه كما حدده المطعون عليه الأول فى اليوم التالى لتاريخ تحرير سنده فى أول مايو سنة ١٩٤٢ ، وبذلك يكون ما تضمنه هذا الوجه دفاعا جديدا لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

ومن حيث انه لمــا كان يبين من الحكم الابتدائى انه قضى بأن سند الدين المطالب به قد حرر عن عمل تجارى بناء على الأسباب الآتية : « وحيث انه تبين من الاطلاع على السند موضوع الدعوى انه مذكور فيه انه محرر لأمر واذن توفيق محمد أبو سمرة تاجر أرز وحبوب بالمحلة الكبرى وان القيمة وصلته نقدية كما تبين من الاطلاع على الشكويين المضمومتين ان المدعى عليه الأول قدمهما ضد المحيل والدائن يشكو فيهما ان هذا السند خالص وان سبب تحريره معاملات تجارية بين الطرفين وان السند تحول للمدعى بطريق الصورية وبقصد الاضرار به . وحيث ان المدعى عليه الأول استشهدبشهود منهم السيد عبد الرحمن الهندى الذى جاء فى أقواله ما يفيد ان المدعى حضر عنده وعرفه بأنه اشترى الكمبيالة المرفوع بهــا الدعوى من المحيل بمبلغ ٥٠ جنيها وانه سيرفع بها الدعوى ضد المدعى عليه الأول ومنهم محمد السيد الحلو الذى قرر ان المدعى كان يشتغل جزارا بمحله وذات يوم طلب منه ٥٠ جنيها بحجة انه سيشترى بها كمبيالة بمبلغ ٥٠٠ جنيه على المدعى عليه الأول من توفيق أبو سمرة ولمــا أفهمه بأن ذلك قد لا ينفع اعترف بأنه حافظ حقه فى ذلك قبل المحيل بموجب ورقة ضد عبارة عن كمبيالة محررة فى ذات التاريخ وانه بعد ان أخذ منه المبلغ عاد بعد ساعة يحمل الكمبيالة موضوع النزاع محولا عليها من المحيل توفيق أبو سمرة . وحيث ان المحيل عند ما سئل فى التحقيقات المذكورة قرر بأنه ليس بينه وبين المدعى عليه الأول أى علاقة من تجارة أو خلافها وانه حول السند المتنازع عليه للمدعى وانه قد دفع له مبلغ ٤٥٠ جنيها من أصل القيمة وباقى طرف المدعى مبلغ خمسين جنيها تحرر بها سند موجود تحت يده . وحيث ان المحكمة حكمت تمهيديا بتاريخ ١٩٤٧/٤/٧ باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى عليه

الأول بكافة طرق الثبوت بما فيها البينة ان الدين المبين بالسندموضوعالدعوى ناشىء عن معاملة تجارية وللمدعى النفى بالطرق عينها وقد جاء بأسباب هذا الحكم انه من المسلم بين الطرفين ان المدعى تاجر الا انه لا محل للتمسك قبله بالتقادم الخمسى الا اذا كان الدين ناشئا عن معاملة تجارية.وحيث ان المحكمة تنفيذا لحكمها التمهيدى المذكور سمعت شهود الطرفين بما هو موضح بمحاضر التحقيق.وحيث ان المدعى عليه الأول استشهد بشهود قرر أولهم عبد الحليم ابراهيم حشيش ان المدعى عليه الأول حضر مع توفيق أبو سمرة فى سنة ١٩٤٥ واشتروا منهم ٣٠. ضريبة أرز وان الذى باع واشترى هو المدعى عليه الأول ولكن العقد تحرر باسم توفيق أبو سمرة كما يعرف ان المدعى عليه الأول يشتغل سمسارا فى شراء حبوب لتوفيق أبو سمرة ولكنهلايعرف مبدأ وانتهاء اشتغاله معه كما قرر ثانيهما عبد المعطى محمد ابراهيم بما يفيد علمه بأن المدعى عليه الأول كان يفتح مكتبا فى سنة ١٩٤٥ بالاشتراك مع ابراهيم عبد الغفار وغازى رجب وكان الجميع يشترون أرزا لحساب توفيق أبو سمرة .• وحيث ان المدعى استشهد بشهود من بينهم ابراهيم عبد الغفار الذى قرر بأنه لا يعرف شيئا عن موضوع السند المرفوع به الدعوى الا أنه يعلم ان المدعى عليه قد اشتغل معه فى التجارة سنة ١٩٤٤ و١٩٤٥ وأنهم كانوا جميعا يوردون أرزا لتوفيق أبو سمرة وانه لا يعرف اذا كان المدعى عليه استمر فى الشغل بعد ذلك من عدمه • كما قرر بأنه لم يسمع بأنالمدعى عليه الأول باع أو رهن شيئا من أرضه للمحيل أو اتفق معه على ذلك • وحيث ان شاهدي المدعى أمين السيد أحمد وسلطان حسن داود شهدا بأنهما حضرا واقعة استلام المدعى عليه الأول للمبلغ المرفوع به الدعوى وتحرير السند الخاص به كما قررا بأنهما علما بعد ذلك من المحيل ان سبب تحرير الكمبيالة هو عربون شراء أرض • وحيث ان هذه الواقعة رغم أنها بعيدة الاحتمال والتصديق فان المحيل نفسه لم يقل بها عند ما سئل غير مرة فى التحقيقات بل هو لم يقل أو يبين سبب المديونية وكان يحاول الافلات فى أقواله من ذكر سبب المديونية • وحيث ان المحكمة تستخلص من أقوال

الشـــهود ومن ظروف الدعوى ان المدعى عليه الأول كان يشتغل وكيلا بالعمولة طرف المحيل وانه كان يشترى أرزا لحسابه ويورده اليه وان هذه الكمبيالة حررت بينهما لهذا الخصوص . وحيث ان الذى يؤيد وجهة نظر المحكمة هذه أنه مسلم من الطرفين ان المدعى عليه الأول توقع عليه الحجرفي سنة ١٩٤٣ واستمر محجورا عليه حتى سنة ١٩٤٦ وان المحيل استمر ساكتا طوال هذه المدة لا يحرك أى ساكن ولم يطالب بقيمة السند كما لم يسع لاثباته فى محضر الجرد الخاص بالحجر الذى توقع على المدعى عليه الأول ». وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى السابق ايرادها وأضاف اليها قوله « وحيث انه فضلا عن ذلك فقد تبين من مراجعة أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة أنها أى محكمة أول درجة كانت على حق فيما استخلصته من أقوال هؤلاء الشهود من ان الدين المرفوع به الدعوى نشأ عن معاملة تجارية بين المدين والمحيل وهو الدائن الأصلى الذى يشتغل بتجارة الأرز والحبوب وان المدين كان يشترى بعض الصفقات لحسابه ويوردها اليه وقد حرر السند بينهما بسبب هذه المعاملة — ويؤيد ذلك ماثبت فى سند الدين نفسه من أن الدائن يشتغل بتجارة الأرزوالحبوب ويؤيده أيضا ما ثبت فى الشكاوى الادارية المنضـمة عن العلاقة التجارية بين الطرفين » . وكان من شـأن هذه الأسباب التى أقيم عليها الحكم أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها — وكان سائغا ان تستخلص المحكمة من شهادة شاهدى المطعون عليه الأول فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ، بأنه كان فى سنة ١٩٤٥ يشتغل سمسارا للمحيل فى تجارة الحبوب وانه عقد له بعض الصفقات بهذه الصفة ، ان تستخلص منها دليلا مضافا الى الأدلة الأخرى التى أوردتها ، على ان الدين المطالب به ، ولو أنه نشـأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ، ومن ثم فهو عمل تجارى ، وكان قيام الحجر على المطعون عليه الأول من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من انه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمسارا فى تجارة الحبوب « اذ ولو ان للحجر

أثره القانونى فى ابطال تصرفات المحجور عليه الا انه مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا ـ لما كان ذلك وكان النعى على الحكم انه استند الى الشكويين الاداريتين المضمومتين فى عبارة مجهلة غامضة مردودا بأن الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم بأسبابه قد أورد مضمون هاتين الشكويين بما فيه الكفاية ـ وكان كذلك لا تثريب على المحكمة اذ هى استندت الى أقوال المحيل وشاهدى المطعون عليه الأول فى الشكويين المذكورتين كقرائن تؤيد بها ما انتهت اليه من اعتبار الدين المطالب به عن عملية تجارية ، ذلك أن لها متى كانت قد أحالت الدعوى على التحقيق لاثبات واقعة ما أو نفيها أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى ادارية قدمت الى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى ـ لما كان ذلك كذلك تكون الأوجه الثلاثة الأخيرة من السبب الأول على غير أساس .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد أخل بحق الطاعن فى الدفاع اذ لم يرد على المستندات التى قدمها سواء الى محكمة الدرجة الأولى أو الى محكمة الاستئناف لأول مرة للاستدلال بها على أن المطعون عليه الأول لم يكن فى أى يوم من الأيام تاجرا وانه لم يباشر أعمالا تجارية مع ان هذه المستندات قاطعة فى اثبات ذلك وقد تمسك بها الطاعن فى صحيفة استئنافه ومذكرته الختامية وهى صورة من محضر تحقيق الجناية رقم ٢١ المحلة سنة ١٩٤٢ قرر فيه المطعون عليه الأول أنه كان فى سنة ١٩٤٢ يعمل موظفا لدى البنك العقارى فى أطيان شخص آخر موضوعه تحت حراسة هذا البنك كما كان يشتغل بزراعة أطيانه : وقسيمة طلاق محررة فى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ أقر فيها بأنه مزارع : وقسيمتا زواج محررتان فى ١٩ من يوليه و٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ أقر فيهما بأنه مزارع ومن ذوى الأملاك ـ وصور أحكام صدرت عليه ذكر فيها أنه مزارع ومن ذوى الأملاك . وشهادة من عمد ومشايخ ناحية دمرو ومن المحلة بأنه من ذوى الأملاك وليس بتاجر . وخطابات صادرة منه تتضمن انه لم يشتغل قط بالتجارة . وصورة من

أوراق الشبكويين رقم ١٣٣٩ و ١٤٩٠ ادارى المحلة سنة ١٩٤٩ ، وخطاب مرسل منه الى المحيل يعترف فيه بفضله المادى عليه ولا يقصد به الا الدين موضوع الدعوى ، هذا فضلا عما فى هذا الخطاب من اقرار ضمنى بالدين يقطع مدة سقوطه بالتقادم ، يضاف الى ذلك عدم ادراج اسم المطعون عليه الأول بالسجل التجارى وعدم تقديمه أية ورقة تفيد انه كان فى سنة ١٩٤٢ يشتغل وكيلا بالعمولة فى تجارة الأرز .

ومن حيث انه لما كان يبين من صحيفة الاستئناف ومرافعة الطاعن الشفوية ومذكرته الختامية انه لم يتمسك فيها بأن الخطاب المرسل من المطعون عليه الأول الى المحيل توفيق محمد أبو سمرة فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ يحوى اقرارا ضمنيا بالدين المطالب به يقطع مدة سقوطه بالتقادم — وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه اعتبر السند الاذنى موضوع الدعوى سندا تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المطعون عليه الأول بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة مما يكون معه غير منتج فى الدعوى البحث فيما اذا كان المطعون عليه الأول وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها ، ذلك انه وفقا للمادة ١٩٤ من قانون التجارة يكون السند الاذنى تجاريا متى كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخل بدفاع الطاعن ، اذ هو لم يعتمد على مستنداته الآنف بيانها — لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث ان بقية أسباب الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى ثلاث مسائل — الأولى اذ قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرينة الوفاء به باقرار المدين المطعون عليه الأول — ذلك انه ادعى بأنه تخالص عنه مع الدائن المحيل اذ اشترى له أرزا بقيمته — مع انه منصوص فى سنده على أن ذمته لا تبرأ منه الا باسترداد هذا السند مؤشرا عليه بالتخالص . والثانية اذ أجاز الحكم احالة الدعوى

الى التحقيق مع انه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانونا ، وهو شرط غير مخالف للنظام العام وكان

على المحكمة أن تحترمه — والثالثة اذ قبل الحكم من المطعون عليه الأول دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى — مع أن الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم فلا يجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها الى الدائن المحيل •

ومن حيث ان هذه الأسباب جميعا غير مقبولة — لما هو ثابت بالأوراق من أن الطاعن لم يتمسك بها أمام محكمتى الموضوع ، مما تكون معه أسبابا جديدة لا تجوز اثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه •

---

(١٣٢)

القضية رقم ١٨٠ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

اعلان . أعلان الخصم للنيابة . متى يصح ؟ . إذا أثبت طالب الاعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل اقامة المراد اعلانه . نقض . طعن . بيان الطاعنة فى تقرير الطعن أن المطعون عليها " مقيمة بشارع . . رقم . . بمصر ومقيمة الآن بأسوان " . عدم محاولة الطاعنة اعلان المطعون عليها فى المحل الأول واكتفائها بتوجيه الاعلان اليها فى المحل الثانى دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه . رد أصل الاعلان إلى الطاعنة دون اعلان . اكتفاؤها بتسليم صورة الاعلان للنيابة دون اتخاذها أى أجراء التحرى عن محل اقامة المطعون عليها بالقطر المصرى . دفع من النيابة بعدم قبول الطعن شكلا . صحيح . لمحكمة النقض أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه .

اعلان الخصم للنيابة لا يصح الا اذا أثبت طالب الاعلان انه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد الى معرفة محل اقامة المراد اعلانه ، واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعنة رغم بيانها فى تقرير الطعن ان المطعون عليها ـ مقيمة بشارع •• رقم •• بمصر ومقيمة الآن بأسوان ـ لم تحاول اعلانها فى المحل الأول واكتفت بتوجيه الاعلان اليها فى بندر أسوان دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه ولما رد الأصل بدون اعلان لم تتخذ أى اجراء للتحرى عن محل اقامة المطعون عليها بالقطر المصرى بل اكتفت بتسليم صورة الاعلان للنيابة كان صحيحا الدفع الذى أبدته النيابة بعدم قبول الطعن شكلا ولمحكمة النقض أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه.

الوقائع

في يوم ١١من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر في ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ١٧٧ سنة ٢٠ ق ـ وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه . وفي ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن في نيابة جنوب القاهرة ـ وفي ٢٧ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها ـ ولم تقدم المطعون عليها دفاعا . وفي ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم قبول الطعن شكلا لوقوعه باطلا والزام الطاعنة بالمصروفات. وفي ٢٦ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة .الخ ...

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع تقرير حضرة المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعنة والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لأن الطاعنة بعد أن قررت طعنها في قلم كتاب المحكمة في ١١ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ في الحكم الصادر من محكمة استئناف أسيوط في ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئناف رقم ١٧٧ سنة ٢٠ ق بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برد وبطلان عقد البيع المؤرخ في ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ والمنسوب صدوره من جبره جرجس الى زوجته رفعه ملطي وبرد وبطلان ورقة الاقرار المنسوب

صدورها من المطعون عليها الى الطاعنة وبتثبيت ملكية المطعون عليها الى ٩ س و١٠ ط و٣ ف شيوعا فى ٤ س و ١٥ ط و ١٥ ف المبينة الحدود والمعالم بعريضة دعواها الابتدائية ... الخ وذكرت فى أصل تقرير الطعن أن المطعون عليها تقيم بشارع الخليج رقم ١٥ بمصر «ومقيمة الآن بأسوان» انتقل محضر محكمة أسوان فى يوم ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ – لاعلان المطعون عليها بصورة من تقرير الطعن ببندر أسوان فأثبت أنها لم تعلن اذ أجاب شيخ البلد بأن المطعون عليها غير معلومة له « والعنوان غير كاف لأن أسوان بندر ويجب ذكر اسم الشارع وزيادة الايضاح » وفى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ سلمت صورة الاعلان الى حضرة وكيل نيابة جنوب القاهرة بحجة ان المطعون عليها غير معلوم لها محل اقامة بالقطر المصرى وهذا الاعلان باطل لأن الطاعنة لم تبين فى أصله اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه المطعون عليها حتى كان يمكن توصيل الاعلان اليها ولأن الاعلان للنيابة لا يكون صحيحا الا اذا سبقه بحث دقيق عن محل اقامة الخصم المراد اعلانه الأمر الذى لم يحصل فى الدعوى .

ومن حيث ان هذا الدفع صحيح ذلك لأن الطاعنة رغم بيانها فى تقرير الطعن ان المطعون عليها « مقيمة بشارع الخليج رقم ١٥ بمصر ومقيمة الآن بأسوان » لم تحاول اعلانها فى المحل الأول واكتفت بتوجيه الاعلان اليها فى بندر أسوان دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه ، ولما رد الأصل بدون اعلان لم تتخذ أى اجراء للتحرى عن محل اقامة المطعون عليها بالقطر المصرى بل اكتفت بتسليم صورة الاعلان للنيابة – ولما كان اعلان الخصم للنيابة لا يصح الا اذا أثبت طالب الاعلان انه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد الى معرفة محل اقامة المراد اعلانه الأمر الذى لم يثبت فى حالة الطاعنة ، وكان للمحكمة أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه كما هو الحال فى الدعوى – لما كان ذلك – تعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(١٣٣)

القضية رقم ٦٣ سنة ١٩ القضائية :

برياســة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة و بحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتثبيت ملكية المدعى للاطيان موضوع النزاع . اقامته على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المدعى على هذه الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية . فى هذا وحده ما يكفى لاقامته . مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . لا تبطله بفرض حصولها .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢ — حكم . تسبيبه . النعى عليه القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع . محله . أن يكون هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

---

١ — متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للأطيان موضوع النزاع قد أقيم على ما ثبت للمحكمة من وضع يده على هذه الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية فان في هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم ومن ثم فان مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . هذه المخالفة بفرض حصولها لا تبطله .

٢ — لا محل للنعى على الحكم القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع الا اذا كان هذاالدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم .

الوقائع

في يوم ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ في الاستئنافين رقمي ٦٩ و ٨٤ سنة ٢٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ١٢ و ١٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن عدا الأخيرة لوفاتها وفي ٢٤ منه أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما . وفي ١١ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — ولم يقدم باقي المطعون عليهم دفاعا . وفي ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها (أولا) بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة الى المطعون عليها الأخيرة وقبوله شكلا بالنسبة الى باقي المطعون عليهم (ثانيا) رفض الطعن موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفي ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث ان المطعون عليها الأخيرة السيدة نظلة أحمد لم تعلن بتقرير الطعن فيتعين قبول الدفع المقدم من النيابة العمومية وعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة اليها .

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة الى من عدا المطعون عليها الأخيرة .

ومن حيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الأوراق فى ان المطعون عليه الأول أقامها على باقى الخصوم طالبا تثبيت ملكيته الى ٥ أفدنة و١٤ قيراطا و٦ أسهم مستندا فى ذلك الى أنه اتفق فى ١٧ من يوليه سنة ١٩١٩ مع المرحوم فتح الله سيد أحمد (مورث باقى المطعون عليهم والطاعن الثانى) بمقتضى عقد فقد منه على ان يشترى منه نصف الأطيان التى اشتراها الأخير من الحكومة وقدرها حوالى ٢٥ فدانا ، وانه تسلم الأطيان وأنشأ بها ساقية ، وفى أول يناير سنة ١٩٢٨ أنذر المرحوم فتح الله سيد المطعون عليه بأنه لم يدفع من الثمن سوى ٧٨ جنيها • وفى ١١ من أبريل سنة ١٩٢٨ تحاسبا واتفقا على أن يكتفى المطعون عليه الأول بملكية ٥ أفدنة و١٤ قيراطا و٦ أسهم من القدر الذى اشتراه واستمر واضع اليد على هذا القدر ولكن ورثة المرحوم فتح الله تجاهلوا كل هذا وباعوا هذا القدر للطاعن الأول وقد أحالت محكمة أول درجة الدعوى على التحقيق لاثبات وضع يد المطعون عليه الأول على الأطيان موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية وبعد اجراء التحقيق قرر الطاعن الثانى أنه يجهل توقيع مورثه على الاقرار المؤرخ فى ١١ من أبريل سنة ١٩٢٨ فأحالت المحكمة الدعوى على التحقيق لاثبات صحة التوقيع، ثم قضت بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للقدر موضوع النزاع مستندة فى ذلك الى ما ثبت لها من وضع يده عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية وقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم •

ومن حيث ان السبب الأول من أسباب الطعن يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه اذ اعتمد فى قضائه على ان اتفاقا تم فى سنة ١٩١٩ فى ظل القانون القديم قبل سريان قانون التسجيل فهو بذلك ينقل الملك دون حاجة الى اجراء آخر — قد خالف القانون من عدة وجوه فصلها الطاعن فى تقريره •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أقيم على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المطعون عليه الأول على الأطيان المدة الطويلة المكسبة

للملكية ، وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية ، وفى هذا وحدة ما يكفى لاقامة الحكم دون حاجة بعد ذلك الى بحث ما يعيبه الطاعنان على ما حواه من أسباب نافلة .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم شابه بطلان جوهرى لمخالفته الثابت فى الأوراق اذ قرر ان المطعون عليه الأول وضع اليد على الأطيان من سنة ١٩١٩ فى حين أنه معترف فى الطلب الذى قدمه الى لجنة المساعدة القضائية بأنه لم يضع اليد الا فى سنة ١٩٢٨

ومن حيث ان هذا النسبب مردود بأنه ليس فى العبارة الواردة فى الطلب المشار اليه ما يفيد اعترافا من المطعون عليه بأن وضع يده لم يبدأ الا فى سنة ١٩٢٨ اذ السياق يدل على انه يدعى ان وضع يده على ما اشتراه بدأ فى سنة ١٩١٩ وانه انما اقتصر في سنة ١٩٢٨ على القدرالمطالب به وان مرجع ذلك هو الاتفاق الذى تم وقتذاك بينه وبين المرحوم فتح الله يؤيد ذلك ان المطعون عليه الأول مع تقريره ان يده رفعت فى سنة ١٩٤١ ذكر فى محضر جلسة لجنة المساعدة القضائية ان دعواه تقوم على وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية – مما ينفي ان يكون قد قصد بما ذكره فى الطلب ان وضع يده لم يبدأ الا من سنة ١٩٢٨

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم قد شابه قصور من ناحيتين الأولى اذ أغفل الرد على دفاع الطاعنين الذى يقوم على ان المطعون عليه الأول معترف فى الطلب المقدم منه للجنة المساعدة القضائية بأنه لم يضع اليد الا ابتداء من سنة ١٩٢٨ والثانية اذ قضى بالملكية بناء على شهادة شهود اكتفى بذكر أسمائهم اجمالا دون أن يبين كيف توافرت أركان وضع اليد .

ومن حيث ان هذا السبب بوجهيه مردود أولا بأن لا محل للنعى على الحكم القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع الا اذا كان هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم وواضح مما سبق

بيانه ان الادعاء بصدور اعتراف من المطعون عليه بأن وضع يده لم يبدأ الا فى سنة ١٩٢٨ هو ادعاء غير صحيح ومردود ثانيا بأن لا محل للنعى على الحكم القصور بصدد ما حكاه عن قوال الشهود ، اذ جاء بالحكم الاستئنافى (انه ثابت من أقوال محمد سيد عبد السلام وابراهيم منصور وأبو العلا ابراهيم محمد ومتولى عبد السلام وسيف النصر عطية ان محمد حسن الهوارى يضع يده على القدر موضوع النزاع مفصلين حدوده وموقعه فى شهادتهم يزرعه بنفسه حينا ويؤجره للغير أحيانا وانه اشترك مع فتح الله سيد أحمد فى حفر الساقية واقامتها واستمر كذلك حتى سنة ١٩٣٩ أى الى ان باعها ورثة فتح الله سيد أحمد الى (الطاعن الأول) . وقد ثبت من أقوال شهود الاثبات ان (المطعون عليه الأول) ظل منتفعا بالقدر الذى اشتراه حتى سنة ١٩٣٩ وضع يد مالك ظاهر فى هدوء وبغير منازع بل ان شاهدين من شهود النفى وهما حسين جمعة وجبر أبو زيد شهدا بأن المستأنف عليه اشترك فى اقامة الساقية وفى زراعة الأطيان وانه متى ثبت مما تقدم ان (المطعون عليه الأول) اشترى من فتح الله سيد أحمد نصف المبيع له من الحكومة أى نصف ٢٥ فدانا و١٩ قيراطا و١٦ سهما وانه وضع يده بصفته مالكا من ذلك الحين حتى سنة ١٩٣٩ وضع يد مستوفيا لشرائطه القانونية وبذلك يصبح مالكا فى مواجهة الكافة ، وجاء بحكم محكمة أول درجة الذى اتخذ الحكم الاستئنافى أسبابه أسبابا له (ان المحكمة ترى فيما شهد به شهود المدعى (المطعون عليه الأول) ما يؤيد دعواه تأييدا كافيا يقنعها بأنه وضع اليد من سنة ١٩١٩ أو سنة ١٩٢٠ الى وقت شراء المدعى عليه الأخير (الطاعن الأول) للأرض بالعقد المؤرخ ١٠ يوليه سنة ١٩٣٩ وبأن وضع يده كان مستوفيا لجميع الشرائط التى يتطلبها القانون ... الخ) . وفى هذا تفصيل لتوافر أركان وضع اليد المكسب للملكية مما ينفى عن الحكم عيب القصور فى هذا الشأن ويتعين معه رفض هذا الوجه .

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٣٤)

القضية رقم ٦٤ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

الحكم الغيابى . سقوطه وفقا للمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات — القديم — . الرضاء به صراحة أو دلالة . مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها . شروع المدعى فى نزع ملكية عقار مملوك للمدعى عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول إلى المدعى . معارضة المدعى عليه فى التنبيه استنادا إلى أن حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره . قيام دفاع المدعى ضمن ما قام عليه على أنه سبق للمدعى عليه أن أقر بترتب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب قدمه إلى لجنة التسوية العقارية . حكم بإلغاء تنبيه نزع الملكية . تسبيبه . إقامته على أن إقرار المدعى عليه المشار إليه لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ومن ثم فهو لا يصلح سببا يمنع الحكم من السقوط . خطأ فى تطبيق القانون . صرف هذا الخطأ المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المدعى عليه وتحديد دلالته مع احتمال أن يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى . قصور يوجب نقض الحكم المطعون فيه .

(المادتان ١٠٣/٣٤٤ من قانون المرافعات — القديم —)

الرضاء بالحكم الغيابى صراحة أو دلالة مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أم بعد انقضائهـا لأن المحكوم عليه اذ رضى بالحكم الغيابى بعد سقوطه يكون قد أزال بهذا الرضاء البطلان الذى لحق به اذ هو لا يتصل بالنظام العام واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن شرع فى نزع ملكية عقار مملوك للمطعون عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول الى الطاعن فعارض المطعون عليه فى التنبيه استنادا الى ان حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره وكان دفاع الطاعن قائما ضمن ما قام عليه على أنه سبق للمطعون عليه ان أقر بترتب الدين المنفذ به

فى ذمته بطلب قدمه الى لجنة التسوية العقارية وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغاء تنبيه نزع الملكية قد أقام قضاءه على « ان اقرار المطعون عليه المشار اليه لم يصدر الا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لا يصلح سببا يمنع الحكم من السقوط وكل ما هنالك انه قد يبقى الحق من السقوط ان لم يكن قد سقط بمسقط آخر لأن الحكم الغيابى الذى لم ينفذ فى المدة القانونية يسقط ولو كان الحق قائما » وكان هذا الخطأ فى القانون الذى شاب الحكم قد صرف المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المطعون عليه وتحديد دلالته مع احتمال ان يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى المتخذة اجراءات نزع الملكية تنفيذا له فان الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور يوجب نقضه •

الوقائع

فى يوم ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٢ سنة ٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١١ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ٢٦ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٩ من مارس سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بقبول السبب الأول ونقض الحكم المطعون فيه فى خصوص ما قرره من عدم صلاحية الاعتراف الذى يصدر بعد سقوط الحكم الغيابى باعتباره سببا يمنع

الحكم من السقوط واحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعن شرع فى نزع ملكية عقار مملوك للمطعون عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى صادر من محكمة طنطا الكلية فى القضية رقم ٤٦٢ سنة ١٩٣٥ كلى طنطا ومحول الى الطاعن . فعارض المطعون عليه فى التنبيه استنادا الى ان حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الأشهر التالية لصدوره . وكان دفاع الطاعن قائما ضمن ما قام عليه على أنه (سبق للمطعون عليه ان أقر بترتيب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب تقدم به للجنة التسوية العقارية فى سنة ١٩٤٢ عند ما أراد تسوية ديونه فلم تأخذ المحكمة بوجهة نظره تأسيسا على (ان هذا الاعتراف لم يصدر الا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لا يصلح سببا يمنع الحكم الغيابى من السقوط) وقضت بالغاء تنبيه نزع الملكية فاستأنف الطاعن الحكم فقضت محكمة الاستئناف بتأييده لأسبابه فطعن فيه الطاعن بالنقض .

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم انه اذ قضى بالغاء تنبيه نزع الملكية تأسيسا على ان اعتراف المطعون عليه بالدين المنفذ به لا يقى الحكم الغيابى من السقوط أخطأ فى تطبيق القانون ذلك ان اعتراف المحكوم عليه بالملزومية بعد سقوط الحكم الغيابى لا يمنع أصلا من تقرير أثره فى رفع البطلان لأن ذلك البطلان وان كان يتقرر بقوة القانون الا انه ليس من النظام العام وللمحكوم عليه ان يتنازل عنه صراحة أو ضمنا وانه قد ترتب

على هذا الخطأ ان الحكم شابه القصور اذ لم يتصد لمناقشة طلب التخفيض الذى قدمه المطعون عليه الى لجنة تسوية الديون ولم يبحث عما اذا كان هذا الطلب يتضمن اعترافا بالدين المحكوم به من شأنه افادة التنازل عن التمسك بالسقوط •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص « ان المعارض ضده (الطاعن) ذكر انه سبق للمعارض (المطعون عليه) ان أقر بترتيب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب تقدم به للجنة التسوية العقارية فى سنة ١٩٤٢ عند ما أراد تسوية ديونه • وحيث انه فضلا عما يحيط بهذا الذى سماه المعارض ضده اعترافا من مطاعن وحجج قانونية فان هذا الاعتراف لم يصدر الا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لا يصلح سببا يمنع الحكم من السقوط وكل ما هنالك أنه قد يقى الحق من السقوط ان لم يكن قد سقط بمسقط آخر لأن الحكم الغيابى الذى لم ينفذ فى المدة القانونية يسقط ولو كان الحق قائما » •

ومن حيث انه لما كان هذا الذى قرره الحكم مخالفا للقانون ذلك لأن الرضاء بالحكم الغيابى صراحة أو دلالة مانع من سقوطه ـ سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها لأن المحكوم عليه اذا رضى بالحكم الغيابى بسد سقوطه يكون قد أزال عنه بهذا الرضاء البطلان الذى لحق به اذ هو لا يتصل بالنظام العام •

ومن حيث انه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على خلاف هذا النظر وكان هذا الخطأ قد صرف المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المطعون عليه وتحديد دلالته مع احتمال ان يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى المتخذة اجراءات نزع الملكية تنفيذا له ـ لما كان ذلك يكون الحكم قد شابه قصور يوجب نقضه دون حاجة الى بحث بقية أسباب الطعن •

(١٣٥)

القضية رقم ١٦٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبدالحميدوشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . خصوم . شفعة . الخصومة فى الطعن لاتكون الا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه . طعن من شفيع . اعلانه جميع هؤلاء الخصوم . دفع بعدم قبول الطعن . قوامه أن الشفيع كان يعلم قبل رفع الدعوى أن المشفوع منه ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصامه فى الطعن . عدم سبق اختصام الشريك المشار إليه أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه . الدفع على غير أساس .

« المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض »

٢ — شفعة . اخبار المشفوع منه الشفيع فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء عينه . عدم اختصام الشفيع المشترى الآخر استنادا إلى أن شراءه صورى . حكم بعدم قبول دعوى الشفعة . اقامته على أن دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معا مهما تعددا وأنه لا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه أن المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت الا بحكم والحكم لا يكون حجة الا على من كان طرفا فى الخصومة . ما قرره الحكم صحيح فى القانون . ادعاء الشفيع أن المشترى الآخر صورى . لا يصلح مبررا لعدم مخاصمته . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

---

١ ـ الخصومة فى الطعن لا تكون الا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه واذن فمتى كان الطاعن (الشفيع) قد أعلن جميع هؤلاء الخصوم فان الدفع بعدم قبول الطعن شكلا استنادا الى ان الطاعن كان يعلم قبل رفع الدعوى ان المطعون عليه الأول (المشفوع منه ! ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل ان له شريكا على

الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصاصه فى الطعن • هذا الدفع يكون على غير أساس متى كان الشريك المشار اليه لم يسبق اختصامه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه •

٢ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليه الأول (المشفوع منه) أخبر الطاعن (الشفيع) فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء عينه وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول دعوى الشفعة قد أسس قضاءه على « ان دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معا مهما تعددا ولا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه ان المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت الا بحكم والحكم لا يكون حجة الا على من كان طرفا فى الخصومة » فان الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس لأن هذا الذى قرره صحيح فى القانون واما ادعاء الطاعن ان المشترى الآخر صورى فهو لا يصلح مبررا لعدم مخاصمته لأنه هو صاحب الشأن الأول فى دفع الصورية واثبات جدية عقده ولا حجية عليه لحكم يصدر فى دعوى لم يكن ممثلا فيها ولا جدوى من هذا الحكم للطاعن قبله •

الوقائع

فى يوم ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٥٧ سنة ٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٤ و١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما الأول والثالثة بتقرير الطعن • وفى ٢٧ و ٢٨ منه أعلن ورثة المطعون عليها الثانية • وفى ٢٥ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين

مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها أصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا واحتياطيا رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

من حيث ان المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن شكلا لعدم اعلان جميع الخصوم الواجب اعلانهم بتقرير الطعن ذلك ان الطاعن كان يعلم قبل رفع الدعوى بأن المطعون عليه الأول ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء هو عبده على خليفة فكان يتعين عليه اختصامه فى هذا الطعن فى الميعاد واذ هو لم يفعل فان طعنه يكون غير مقبول شكلا وفقا للمادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض .

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن الخصومة فى الطعن لا تكون الا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وقد أعلن الطاعن جميع هؤلاء الخصوم .

ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث ان الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليهم طالبا الحكم بأحقيته فى أخذ المنزل المبين بعريضة الدعوى بالشفعة نظير الثمن وقدره ١٦٠ جنيها أو ما يظهر أنه الثمن الحقيقى مع الملحقات ، فدفع المطعون عليه الأول بعدم قبول الدعوى لعدم رفعها على مشتر آخر معه على الشيوع وقدم عقدا عرفيا صادرا فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٦ مؤداه أنه اشترى حصة من المنزل قدرها ١٦ قيراطا واشترى الباقى عبده على خليفة بثمن قدره ٢٠٠ جنيه للمنزل

كله • كما قدم صورة من خطاب مسجل بعلم الوصول تاريخه ٢١ من مايو سنة ١٩٤٧ أرسله الى الطاعن يخبره بذلك ـ ومحكمة أول درجة قضت باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بأى طريق من الطرق القانونية ان حقيقة الثمن ١٦٠ جنيها وان عبده على خليفة انما أقحم فى العقد بصفة صورية لاسقاط حق الشفعة ولينفى المطعون عليهم ذلك بالطرق عينها ، وبعد أن سمعت شهادة شهود الطرفين رجحت شهادة شهود الطاعن وقضت به بطلباته • فاستأنف المطعون عليه الأول ، وفى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف اسكندرية بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول دعوى الشفعة لأنه يجب اقامتها بداءة ذى بدء على البائع والمشترين مهما تعددوا ولا يغنى الشفيع عن ذلك ادعاؤه بأن المشترى الحقيقى هو المرفوع عليه الدعوى وحده لأن هذا الادعاء لايثبت الا بحكم والحكم لايكون حجة الاعلى من كان طرفا فيه •

ومن حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (الأول) اذ قضى بوجوب ادخال المشترى الذى ثبت فى دعوى الشفعة أنه مشتر صورى بعد ان طلب الطاعن الى محكمة أول درجة اثبات صورية العقد المقدم من المشترى المعلن فى الدعوى والذى أقحم فيه قريب البائعتين بوصفه مشتريا آخر لمنع الشفعة وكذلك طلب اثبات صورية الثمن وان حقيقته ١٦٠ جنيها لا ٢٠٠ جنيه وقد أجابته المحكمة الى طلبه ، وبعد ان سمعت شهادة شهود الطرفين اقتنعت بصورية العقد وعلى هذا الأساس أقامت حكمها وعلى ذلك لا يكون له وجود قانونى ولا يسقط دعوى الشفعة عدم رفعها على شخص ثبتت صوريته متى كانت قد أقيمت على المشترى الحقيقى ، (الثانى) اذ قرر ان ما طلب الطاعن تحقيقه هو شراء المطعون عليه الأول لباقى المنزل أى ٨ قراريط بالبينة وان هذا غير جائز لأن ثمنها يزيد على ألف قرش مع ان ما طلب الطاعن اثباته انما هو صورية العقد المقدم من المشترى باقحام مشتر آخر وهذه يجوز اثباتها بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة •

ومن حيث انه جاء بالحكم فى هذا الخصوص (ان دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معا مهما تعددوا ولا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه ان المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت الا بحكم والحكم لا يكون حجة الا على من كان طرفا فى الخصومة) . وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ذلك ان المطعون عليه الأول أخبر الطاعن فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل ان له شريكا على الشيوع عينه له فكان يجب عليه مخاصمته ، أما ادعاؤه بأن شراء هـذا الشريك صـورى فلا يصلح مبررا لعدم مخاصمته لأنه هو صاحب الشـأن الأول فى دفع الصورية واثبات جدية عقده ولا حجية عليه لحكم يصدر فى دعوى لم يكن ممثلا فيها ولاجدوى من هذا الحكم للطاعن قبله . أما ماجاء عدا ذلك بالحكم من ان ما طلب الطاعن تحقيقه بالبينة هو شراء المطعون عليه الأول لباقى المنزل وقدره ٨ قراريط وان ثمنها يزيد على ألف قرش فتزيدا ستطرد اليه الحكم ولا يضيره الخطأ فيه .

ومن حيث أنه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٤ مايو سنة ١٩٥١

(١٣٦)

القضية رقم ١٠٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

بيع مورثة الطاعنين جزءا شائعا فى قطعة أرض الى المطعون عليها الأولى . دعوى من المطعون عليها سالفة الذكر على الطاعنين بطلب الحكم بصحة توقيع مورثتهم . الحكم ابتدائيا برفضها . استئناف المطعون عليها الأولى هذا الحكم . بيع الطاعنين قطعة الأرض بجميعها الى المطعون عليها الثالثة قبل الفصل فى الاستئناف . اتفاق الطرفين على أن تحجز المطعون عليها الثالثة جزءا من باقى الثمن الى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بين المطعون عليها الأولى وبين الطاعنين . اقرار المطعون عليها الأولى هذا التصرف . الحكم استئنافيا بصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد . دعوى من الطاعنين على المطعون عليها الأولى بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم الى القدر موضوع العقد المشار اليه . تدخل المطعون عليها الثالثة فى الخصومة بوصفها مالكة لهذا القدر . تعديل الطاعنين طلباتهم الى طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة الى هذا القدر تأسيسا على أنهم ضامنون لها صحة البيع . الحكم برفض الدعوى .

(أ) دعوى . فهم الواقع فيها . استخلاص المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته إنما ينصب على ثمن العقار المبيع وأن الطاعنين إنما يقصدون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير إرادة أصحابها . فى غير محله .

(ب) استئناف . النعى على المحكمة أنها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات — القديم — استنادا إلى أنها اعتبرت أن مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن فيه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة . فى غير محله . اقدام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت إليه المحكمة يدور على صحة العقد الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة .

(المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات — القديم —)

(ج) تسجيل . النعى على المحكمة أنها خالفت أحكام قانون التسجيل تأسيسا على أنها قررت أن العقد غير المسجل الصادر إلى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة كما رتبت على ذلك قولها أن تصرف ورثة البائعة إلى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون . غير منتج .

(قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣) .

متى كان الواقع فى الدعوى هو ان مورثة الطاعنين باعت الى المطعون عليها الأولى جزءا شائعا فى قطعة أرض وبعد وفاة البائعة أقامت المطعون عليها سالفة الذكر دعوى على الطاعنين تطلب الحكم بصحة توقيع مورثتهم على العقد وقضى ابتدائيا برفض الدعوى فاستأنفت المطعون عليها الأولى وقبل الفصل فى الاستئناف باع الطاعنون قطعة الأرض جميعها الى المطعون عليها الثالثة واتفق الطرفان على ان تحجز هذه الأخيرة جزءا من باقى الثمن تحت يدها الى أن يصبح الحكم المشار اليه نهائيا حتى اذا ما قضى لمصلحة المطعون عليها الأولى تدفع اليها ما تستحقه فى هذا المبلغ وان تبقى للطاعنين شىء من هذا المبلغ بعد ذلك تدفعه اليهم وقد أقرت المطعون عليها الأولى هذا التصرف على ان تحجز المطعون عليها الثالثة تحت يدها حصتها فى الثمن الى ان يفصل نهائيا فى النزاع القائم بينها وبين الطاعنين وبعد أن قضى بالغاء الحكم المستأنف وبصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد سالف الذكر أقام هؤلاء الأخيرون دعوى على المطعون عليها الأولى طلبوا فيها القضاء بتثبيت ملكيتهم الى الجزء موضوع العقد المشار اليه فتدخلت المطعون عليها الثالثة فى الخصومة تأسيسا على أنها هى المالكة للقدر موضوع النزاع بمقتضى عقد مسجل وان أحدا لا ينازعها فى هذه الملكية بل ان طرفى الخصومة مسلمان بها فعدل الطاعنون طلباتهم الى طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة الى هذا القدر تأسيسا على أنهم ضامنون لها صحة البيع وان الحكم القاضى بصحة التوقيع لا ينهى النزاع فى خصوص صحة العقد بوصفه بيعا وان حقهم فى الطعن فيه لا يزال قائما وكانت المحكمة اذ قضت برفض الدعوى قد استخلصت استخلاصا سائغا فى حدود سلطتها الموضوعية فهم الواقع فيها

وهو ان النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته انما ينصب على ثمن العقار المبيع لأن أحدا من طرفى الخصومة لا ينازع المطعون عليها الثالثة ملكيتها لهذا العقار وان لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الطلب وانهم انما يرومون بدعواهم التوصل الى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة والذى علق صرفه على الفصل نهائيا فى دعوى صحة التوقيع على العقد الصادر من مورثة الطاعنين الى المطعون عليها الأولى فان النعى عليها انها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير ارادة أصحابها يكون فى غير محله كذلك النعى عليها انها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات (القديم) استنادا الى أنها اعتبرت ان مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن عليه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة ذلك لأن قوام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت اليه المحكمة يدور على صحة عقد البيع الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة (المشترية) أما النعى على الحكم انه اذ قرر ان العقد غير المسجل الصادر الى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة ورتب على ذلك قوله ان تصرف ورثة البائعة الى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون • انه اذ قرر ذلك يكون قد خالف أحكام قانون التسجيل • هذا النعى غير منتج •

الوقائع

فى يوم ٢٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٥١ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها الأولى

بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٤ و٥ و٦ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٧ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهما الأولى والثانى مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٦ منه أودع الطاعنون مذكرة بالرد . وفى ٢٠ منه أودع المطعون عليهما الأولى والثانى مذكرة بملاحظاتهما على الرد — ولم يقدم المطعون عليه الثالث دفاعا . وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فى خصوص السببين الثالث والخامس واحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى . وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان السيدة ورسية حنا عبد الملك (مورثة الطاعنين) توفيت فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٤١ رفعت المطعون عليها الأولى بنت أخت المورثة الدعوى رقم ٢٠٨ سنة ١٩٤١ كلى طنطا على الطاعنين طلبت فيها الحكم بصحة توقيع مورثتهم على العقد الصادر لها فى ٥ من يوليه سنة ١٩٣٨ والمتضمن بيع المورثة لها ثمانية عشر قيراطا شائعة فى قطعة أرض مساحتها فدان و١٠ قراريط و١٥ سهما توطئة لتسجيله . فطعن الطاعنون فى هذا العقد بأنهم يجهلون توقيع مورثتهم البائعة عليه — فقضت محكمة أول درجة فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ برفض الدعوى — وقبل أن يفصل فى الاستئناف المرفوع من المطعون عليها الأولى عن هذا الحكم باع الطاعنون قطعة الأرض جميعها التى كانت مملوكة لمورثتهم بما فيها

القدر موضوع العقد الصادر الى المطعون عليها الأولى الى شركة مصر للغزل والنسج بعقد عرفى مؤرخ فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٤ ذكر فيه « أن الست شفيقة ابراهيم روفائيل رفعت دعوى صحة توقيع ضد ورثة الست ورسية حنا عبد الملك وحكم فيها ابتدائيا بالرفض أمام محكمة طنطا الأهلية . فاستأنفت المدعية هذا الحكم أمام محكمة مصر الأهلية وتحدد لها جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٤ بشأن ادعائها ملكية جزء من قطعة الأرض المباعة بهذا العقد الى شركة مصر للغزل والنسج» «وباقى الثمن اتفق الطرفان على ان يحجز منه ٤٣٠٠ جنيه مصرى تحت يد الشركة المشترية الى ان يصبح الحكم الذى يصدر لصالح أحد الطرفين نهائيا بحيث اذا كان لصالح الست شفيقة ابراهيم روفائيل تدفع لها الشركة ما تستحقه فى هذا المبلغ على أساس المقدار الذى يرد بالحكم بسعر المتر الواحد جنيه و٣٥٥ مليما وان تبقى للبائعين شيء من هذا المبلغ بعد ذلك تدفعه الشركة لهم ويعتبر هذا تصريحا وتفويضا وايذانا من البائعين للشركة المشترية بذلك من الآن وبدون أى مسئولية على الشركة » وقد أقرت المطعون عليها الأولى فى ٢١ من يناير سنة ١٩٤٤ هذا التصرف على أن تحجز الشركة تحت يدها حصتها فى الثمن الى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بينها وبين الطاعنين . وفى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاستئناف بالغاء حكم محكمة طنطا الكلية الصادر فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ وبصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد سالف الذكر ـ بعد ذلك أقام الطاعنون الدعوى على المطعون عليها الأولى طلبوا فيها القضاء بتثبيت ملكيتهم الى الثمانية عشر قيراطا موضوع العقد المشار اليه ـ فتدخلت فى الخصومة شركة مصر للغزل والنسج تأسيسا على أنها هى المالكة للقدر موضوع الخصومة بعقد مسجل فى ١٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ ، وان أحدا لا ينازعها فى هذه الملكية بل ان طرفى الخصومة مسلمان بها ـ فعدل الطاعنون فى جلسة ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طلباتهم الى طلب الحكم بتثبيت ملكية شركة مصر للغزل والنسج الى هذا القدر تأسيسا على انهم ضامنون للشركة المشترية صحة البيع ـ وان الحكم القاضى بصحة التوقيع لا ينهى النزاع

فى خصوص صحة العقد بوصفه بيعا وان حقهم فى الطعن فيه لا يزال قائما » وبعد ان أنهت محكمة أول درجة سماع الدعوى قضت برفضها مؤسسة قضاءها على « ان حقيقة الواقعة كما تكشف عنها الأوراق والأحكام المقدمة تخلص فى ان شركة الغزل والنسج بالمحلة الكبرى أرادت شراء الفدان والأحد عشر قيراطا والخمسة عشر سهما ••• ولكنها تبينت ان المدعى عليها (المطعون عليها الأولى) تنازعهم ملكية ثمانية عشر قيراطا من هذا القدر تدعى تملكها بالمشترى من ورسية حنا عبد الملك بعقد لم يسجل بعد فلم تر مانعا من كتابة العقد على ان يتضمنه هذا النزاع وتستبقى ثمن الجزء المتنازع عليه تحت يدها حتى يفصل القضاء فى الأمر نهائيا وارتضى الطرفان ذلك ووقع جميعهم على العقد والظاهر ان المدعين يريدون صرف باقى الثمن المحبوس تحت يد الشركة فخلقوا هذه الدعوى تبريرا لموقفهم » ـ استأنف الطاعنون هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليها من أسباب حاصلها ان المحكمة أفسحت المجال للطاعنين ليثبتوا مطاعنهم على العقد الصادر من مورثتهم الى المطعون عليها الأولى ـ فلم يبدوا شيئا ـ فطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على ستة أسباب يتحصل الأول منها فى ان المحكمة اذ رفضت طلب الطاعنين تثبيت ملكية شركة الغزل والنسج الى الثمانية عشر قيراطا ، التى انتقلت ملكيتها اليهم بالميراث عن مورثتهم السيدة ورسية حنا وفقا للمادة ٦١٠ من القانون المدنى (القديم) والتى نقلوا ملكيتها الى الشركة بموجب العقد المسجل • واذ تعرضت لموضوع صحة أو عدم صحة عقد البيع المنسوب صدوره من المورثة الى المطعون عليها الأولى ، مع انه ليس من شأن صحة العقد أو عدم صحته أن يتغير الحكم لأن هذا العقد عرفى لم يسجل فلا يترتب عليه الا مجرد أمل فى كسب الملكية وليس من شأنه أن يؤثر على موضوع الدعوى وهو صحة انتقال الملكية الى شركة مصر للغزل والنسج ـ اذ فعلت المحكمة ذلك ـ تكون قد قضت فيما لم يكن مطلوبا اليها القضاء فيه وأغفلت القضاء فيما طلب اليها القضاء به • ويتحصل السبب الثانى فى ان

المحكمة اذ قررت ان الدعوى التى حكمت فيها تقتضيها التعرض لصحة عقد المطعون عليها الأولى بالرغم من ان الطاعنين حددوا نطاق دعواهم على خلاف ما ذهبت اليه المحكمة تكون قد خالفت القانون اذ هى لا تملك توسيع نطاق الخصومة على غير ارادة صاحب الدعوى ويتحصل السبب الثالث فى ان الحكم اذ قرر ان العقد غير المسجل الصادر الى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة ورتب على ذلك قوله بأن تصرف ورثة البائعة الى شركة الغزل والنسج فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون — خالف قواعد التسجيل — ويتحصل السبب الرابع فى ان محكمة الاستئناف اذ طلبت اليهم ان يذكروا مطاعنهم على عقد المطعون عليها الأولى مع أنهم أبانوا لها ان هذه المطاعن تخرج عن نطاق الدعوى وانهم سيرفعون بها دعوى مستقلة باعتبار انها طلبات جديدة لا يجوز طرحها لأول مرة أمام الدرجة الثانية — أخطأت اذ اعتبرت ان مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن عليه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة فيعتبر ابداؤها أمام محكمة الدرجة الثانية وجها جديدا لا يجوز قبوله — وبذلك خالفت أحكم المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات القديم — ويتحصل السبب الخامس فى ان المحكمة اذ قضت برفض طلب الطاعنين تثبيت ملكية الشركة الى القدر موضوع النزاع رغم عدم منازعة المطعون عليها الأولى فى هذا الطلب — خالفت القانون .

ومن حيث ان الأسباب سالفة الذكر مردودة جميعا بأن المحكمة اذ رفضت دعوى الطاعنين حصلت فى حدود سلطتها الموضوعية فهم الواقع فيها وهو ان النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته انما ينصب على ثمن العقار المبيع لأن أحدا من طرفى الخصومة لا ينازع الشركة ملكيتها لهذا العقار وان لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الطلب وانهم انما يرومون بدعواهم التوصل الى صرف الثمن المحبوس تحت يد الشركة والذى علق صرفه على الفصل نهائيا فى دعوى صحة التوقيع على العقد الصادر من مورثة الطاعنين الى المطعون عليها الأولى — ولما كان ما استخلصته المحكمة من ذلك هو استخلاص

سائغ تؤيده أوراق الدعوى ومستنداتها ــ كان النعى على المحكمة أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير ارادة أصحابها في غير محله وكذلك النعى عليها انها خالفت المادة ٣٦٨ مرافعات (قديم) ــ ذلك لأن قوام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت اليه المحكمة يدور على صحة عقد البيع الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد الشركة المشترية ، أما النعى على الحكم انه خالف أحكام قانون التسجيل فهو يعد غير منتج .

ومن حيث ان السبب السادس يتحصل فى ان الحكم خالف الثابت فى أوراق الدعوى اذ قرر ان الطاعنين لم يوجهوا مطعنا الى عقد المطعون عليها الأولى رغم تكليفهم بذلك فى حين ان الثابت بمحضر جلسة المرافعة التى حصلت فى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ان المحكمة سألت وكيل الطاعنين عن أوجه طعنهم فى العقد فقال انه هبة صدرت فى مرض الموت .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الثابت فى محضر جلسة ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ان المحكمة كلفت الطاعنين ببيان طعونهم فى هذا العقد فى مذكرة بعد ان أشاروا اليها اشارة عابرة بقولهم انه هبة صدرت فى مرض الموت دون ان يحددوا ما يؤيدون به دفاعهم هذا ــ وحجزت القضية للحكم لجلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ مع الاذن بتقديم مذكرات فلم يقدموا شيئا فقررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ ليبدى الطاعنون أوجه طعنهم على العقد . وفى الجلسة الأخيرة لم يوجه الطاعنون أى طعن عليه ــ ومن ثم يكون ما قررته المحكمة من أنهم لم يبدوا أى مطعن على العقد ــ لا يخالف الثابت بالأوراق .

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان الطعن بجميع أسبابه على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٣٧)

القضية رقم ١٤٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — نقض . طعن . اعلانه فى المحل المختار . متى يصح ؟ اذا كان المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى اعلان الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٧ من قانون محكمة النقض)

٢ — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم الى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة الى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد ايجارة المبيع — حكم — تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . اقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد من أنه مازال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه — ما أورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى اليه . النعى عليه القصور . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٣ — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

---

١ — يعتبر أعلان الطعن فى المحل المختار صحيحا متى تبين ان المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى اعلان الحكم المطعون فيه ، واذن فمتى كان المطعون عليهما لم يذكرا فى اعلان صورة الحكم للطاعنين محل اقامتهما الأصلى بل اقتصرا على ذكر محلهما المختار (مكتب محام) ، فان الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان اعلانه تأسيسا على ان المادة ١٧ من قانون محكمة النقض توجب اعلان الطعن الى الخصوم شخصيا ، هذا الدفع يكون على غير أساس .

متى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن الأول أجر الى الطاعنين الثانى والثالث السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة الى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط ـ عقد ايجارة المبيع ـ ، وكان الحكم المطعون فيه اذ حمل ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ، كان هذا الذى أورده الحكم كافيا لحمله ومؤديا الى ما انتهى اليه ومن ثم يكون النعى عليه القصور على غير أساس .

٣ ـ العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد بين أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية فانه لا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه أهو المادة ١٥١/٢ أم المادة ١٥٢ من القانون المدنى (القديم) .

الوقائع

فى يوم ١٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئنافين رقمى ٦٤٧ سنة ٦٥ ق و ٨٦ سنة ٦٦ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن ـ وفى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم ، وفى ١٣ منه أودع المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٧ منه أودع المطعون عليهما

أيضا ملحقا لمذكرتهما السابقة دفعا فيها بعدم قبول الطعن لبطلان الاعلان والزام الطاعنين بالمصروفات وأتعاب المحاماة • وفى ٢٦ منه أودع الطاعنون مذكرة بالرد • وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات• وفى ١٠ مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ •

المحكمة

... من حيث ان المطعون عليهما دفعا بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان اعلانه تأسيسا على أن المادة ١٧ من قانون محكمة النقض توجب اعلان الطعن الى الخصوم شخصيا ولكن الطاعنين أعلنوه اليهما فى مكتب محاميهما •

ومن حيث ان المطعون عليهما لم يذكرا فى اعلان صورة الحكم للطاعنين محل اقامتهما الأصلى بل اقتصرا على ذكر محلهما المختار وهو مكتب الأستاذ رياض يعقوب المحامى ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على اعتبار اعلان الطعن فى المحل المختار صحيحا متى تبين ان المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى اعلان الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع •
ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية •

ومن حيث ان المطعون عليهما أقاما الدعوى على الطاعنين يطلبان الحكم بالزامهم بأن يدفعوا اليهما متضامنين مبلغ ١٥٠٠ جنيه من ذلك ٣٠٠ جنيه للمطعون عليه الأول و ١٢٠٠ جنيه للمطعون عليها الثانية تعويضا عما أصابهما من ضرر بسبب اصابتهما من السيارة الأمنيبوس ملك الطاعنين والتى كانا يركبانها من شبين الكوم الى القاهرة فوقع الحادث بسبب خطأ قائدها وحرر عنه محضر جنحة ، فقضت محكمة أول درجة بالزام صادق شعبان افندى وراغب عبد الوهاب افندى (ثانى وثالث الطاعنين) متضامنين بأن يدفعا الى مكين عبد المسيح مبلغ ٥٠ جنيها والى السيدة سعاد مبلغ ١٥٠ جنيها وأخرجت الطاعن

الأول من الدعوى بلا مصاريف • فاستأنف مكين افندى والسيدة سعاد وطلبا الغاء الحكم المستأنف فيما يختص باخراج الطاعن الأول ابراهيم شرف الدين بك وبتعديله والزام الطاعنين جميعا متضامنين بأن يدفعوا اليهما المبلغ المطلوب أصلا كما استأنف ثانى وثالث الطاعنين وطلبا الحكم بالغائه ورفض الدعوى قبلهما — وفى ١٩٤٩/٥/٢٢ قضت محكمة الاستئناف أولا فى الاستئناف المرفوع من مكين عبد المسيح والسيدة سعاد بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى قبل ابراهيم شرف الدين بك والزامه مع صادق شعبان وراغب عبد الوهاب بأن يدفعوا متضامنين مبلغ مائة وخمسين جنيها الى مكين عبد المسيح ومبلغ أربعمائة جنيه الى السيدة سعاد وثانيا فى الاستئناف المرفوع من صادق شعبان وراغب عبد الوهاب برفضه • فقرر الطاعنون طعنهم فى هذا الحكم بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الاول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب اذ دفع الطاعن الأول — ابراهيم شرف الدين بك — أمام محكمة أول درجة بأنه باع السيارة الى الطاعنين الثانى والثالث بموجب العقد الموصوف باجارة المبيع الثابت التاريخ فى ١٩٤٠/١/١٤ أى قبل الحادث بأربع سنوات وأخذت محكمة أول درجة بدفاعه وأخرجته من الدعوى ولكن الحكم المطعون فيه اعتبر العقد عقد ايجار وان الأقساط تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وان رخصة السيارة لا تزال باسمه ورتب على ذلك مسئوليته عن الأضرار الناتجة عن اهمال سائق السيارة بقولة انه محظور على الطاعنين الآخرين عمل أى اتفاق يكون القصد منه اخفاء اسمه وشخصه فيكون مسئولا وهذا الذى استنتجه الحكم المطعون فيه لا يخرج العقد عن كونه عقد بيع فعلا ولا اعتبار فى وصفه بعنوانه اذ العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى وهو عقد بيع من نوع خاص القصد منه تسهيل دفع الثمن على المشترى الذى لا يستطيع الوفاء به فورا وتمسك الطاعن الأول فى تأييد دفاعه بأن القسط الأول ومقداره ٥٤٠ جنيها جسيم ولا يتصور

أن يكون ايجارا الا أن الحكم لم يلق بالا لهذا الدفاع ولم تحقق المحكمة ما اذا كان باقي الثمن قد دفع كله أو لم يدفع وهذا وذلك قصور يوجب نقض الحكم .

ومن حث انه جاء بالحكم المطعون فيه « وبما انه بمراجعة العقد تبين انه معنون بأنه عقد ايجار محرر في أول يناير سنة ١٩٤٠ وصادر من ابراهيم بك شرف الدين وآخرين الى المستأنف عليهما الثاني والثالث (ثاني وثالث الطاعنين) اللذين دفعا مقدما من الأجرة ٥٤٠ جنيها والتزما بدفع الباقي على أقساط شهرية تنتهي في ديسمبر سنة ١٩٤٤ أي أن مدة سريان العقد هي خمس سنوات يبقى أثناءها ابراهيم بك شرف الدين مالكا للسيارة وتبقى رخصتها باسمه ، وقد نص في البند الخامس صراحة على أن لشرف الدين بك حق الاشراف والرقابة على من يستخدمه المستأجران لقيادة السيارة ... » وهذا الذي أسهب الحكم في بيانه مستخلصا اياه من نصوص العقد مما أدى به الى تحميل الطاعن الأول المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثاني والثالث باعتباره في وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد المشار اليه حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها وتسبب بخطئه في وقوع الحادث - هذا الذي أورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى اليه منه ، ومن ثم يكون النعي عليه بالقصور على غير أساس .

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الثاني على الحكم التخاذل والقصور اذ جاء به ان الشهود جميعا شهدوا بأن سائق السيارة كان يسير بسرعة جنونية مع ان الشهود لم يجمعوا على ذلك اذ قال مكين عبد المسيح افندي « بأن السيارة كانت تسير بسرعة عادية » كما قال نصيف بك الطوخي « ولم يلفت نظري ان السيارة كانت مسرعة » وبذلك يكون ما ذكره الحكم في أسبابه لا يتفق مع ما جاء بالأوراق .

ومن حيث ان الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من محضر التحقيق الى هذه المحكمة حتى تتحقق من صحة ما يدعونه ومن ثم يكون هذا السبب بغير دليل ويتعين رفضه .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان محكمة الاستئناف أخلت بحق الطاعنين الثانى والثالث فى الدفاع اذ طلبا ضم التقرير الفنى الهندسى الثابت فيه ان خللا فجائيا لم يكن منتظرا وقع فى عجلة القيادة فوقع الحادث قضاء وقدرا وأصر الدفاع على ضم هذا التقرير أو احالة الدعوى على التحقيق لاثبات ذلك وانه لم يكن فى استطاعتهما ملافاة الحادث الا ان المحكمة لم تجبهما الى ما طلبا •

ومن حيث ان الحكم بعد ان ذكر الأدلة التى تثبت ان الحادث نشأ عن اهمال ورعونة سائق السيارة قال « ولا ترى المحكمة محلا لتحقيق ما قيل من ان الحادث نشأ عن خلل طارىء فى عجلة القيادة بعد ان ثبت لها كذب السائق فى كل ما ادعاه ، وأما تقرير المهندس الفنى فلا أثر له فى الأوراق رغما عن تكرار طلب ضمه وهو على العموم مجهول للمحكمة ••• » ويبين من ذلك انه ليس صحيحا ما يزعمه الطاعنان الثانى والثالث من ان المحكمة لم تجبهما الى ما طلباه من ضم التقرير أما عدم ضمه فيرجع الى عدم وجوده ولم يقدم الطاعنان ما يثبت وجوده ـ أما رفض المحكمة طلب الاحالة على التحقيق فقد استندت فيه الى أسباب سائغة وهذا من حقها ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم عدم قيامه على أساس قانونى اذ قضى بالتعويض دون بيان النص الذى طبقته المحكمة ـ أهو المادة ١٥١/٢ أم ١٥٢ مدنى قديم •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون كما هو الحال فى الدعوى اذ بين الحكم سبب التعويض المقضى به وعناصره ووجه مسئولية الطاعنين عنه فلا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه •

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان الطعن على غير أساس ويتعين رفضه •

(١٣٨)

القضية رقم ١٦٩ سنة ١٩ القضائية :

(١) حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد أشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد إيجارة المبيع — . حكم تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . اقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد من أنه مازال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ماأورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى إليه . النعى عليه القصور . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٢) حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى صدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

---

١ — متى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن الأول أجر الى الطاعنين الثانى والثالث السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة الى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد ايجارة المبيع — وكان الحكم المطعون فيه اذ حمل ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ، كان هذا الذى أورده الحكم كافيا لحمله ومؤديا الى ما انتهى اليه ومن ثم يكون النعى عليه القصور على غير أساس .

٢ — العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد بين أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية فانه لا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه أهو المادة ١٥١/٢ أم المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم .

الوقائع

في يوم ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ في الاستئنافين رقمي ٣٦٩ و٤١١ سنة ٦٥ ق ــ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفي ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفي ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورة معلنة من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن ــ ولم يقدم المطعون عليهم دفاعا . وفي ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات . وفي ١٠ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة..الخ.

المحكمة

... من حيث ان المطعون عليهم بصفتهم أقاموا الدعوى على الطاعنين بطلب الحكم بالزامهم بأن يدفعوا اليهم متضامنين مبلغ ٢٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥٪ من المطالبة الرسمية تعويضا لهم عن وفاة مورثهم الذي كان يقود عربته متجها بها الى القاهرة فصدمته سيارة نقل مملوكة للطاعنين فقضت عليه وكان ذلك بخطأ قائدها ، ومحكمة أول درجة قضت بالزام صادق شعبان افندي وراغب محمد عبد الوهاب افندي، وهما الثاني والثالث من الطاعنين بأن يدفعا الى المطعون عليهم مبلغ ٣٠٠ جنيه والفوائد القانونية من أول أبريل سنة ١٩٤٧ حتى الوفاء ــ فاستأنف المحكوم عليهما وطلبا الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، واستأنف أيضا المطعون عليهم طالبين الزام الطاعنين جميعا بأن يدفعوا اليهم بطريق التضامن مبلغ ٢٠٠٠ جنيه ، وفي ٢٢ من مايو

سنة ١٩٤٩ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع أولا بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى قبل ابراهيم شرف الدين بك الطاعن الأول وثانيا بتعديل الحكم المستأنف والزام الطاعنين بأن يدفعوا متضامنين الى المطعون عليهم مبلغ ٧٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحصلة فى أول أبريل سنة ١٩٤٧ حتى تمام الوفاء •

ومن حيث ان الطعن بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم البطلان فى الاجراءات اذ لم يفصل فى الاستئناف المرفوع من ثانى وثالث الطاعنين وهذا نقص يعيبه بما يبطله •

ومن حيث ان الحكم قضى بقبول الاستئنافين شكلا وألغى الحكم فيما قضى به بالنسبة الى أول الطاعنين وعدله بالنسبة الى باقى الطاعنين على ما سبق ذكره وواضح من ذلك ان الحكم فصل فى الاستئنافين معا ويكون ما ينعاه عليه ثانى وثالث الطاعنين فى هذا السبب غير صحيح •

ومن حيث ان الطاعن الأول ينعى بالسبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب اذ دفع أمام محكمة أول درجة بأنه باع السيارة الى الطاعنين الثانى والثالث بموجب العقد الموصوف بايجارة المبيع الثابت التاريخ فى ١٩٤٠/١/٤ أى قبل الحادث بأربع سنوات وأخذت محكمة أول درجة بدفاعه وأخرجته من الدعوى ولكن الحكم المطعون فيه اعتبر العقد عقد ايجار وان الأقساط تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وان رخصة السيارة لا تزال باسمه ورتب على ذلك مسئوليته عن الأضرار الناتجة عن اهمال سائق السيارة بحجة انه محظور على الطاعنين الآخرين عمل أى اتفاق يكون القصد منه اخفاء اسمه وشخصه فيكون مسئولا وهذا الذى استنتجه الحكم لا يخرج العقد عن كونه عقد بيع فعلا ولا اعتبار فى وصفه بعنوانه اذ العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى وهو عقد بيع من نوع خاص القصد منه تسهيل دفع

الثمن على المشترى الذى لا يستطيع دفعه فورا وقد تمسك الطاعن فى تأييد دفاعه بأن القسط الأول وقدره ٥٤٠ جنيها جسيم ولا يتصور انه قسط ايجار ولكن المحكمة لم تلق بالا لهذا الدفاع ولم تحقق ما اذا كان باقى الثمن قد دفع كله أو لم يدفع فجاء حكمها مشوبا بالقصور •

ومن حيث انه جاء بالحكم المطعون فيه « وبما أنه بمراجعة العقد تبين انه معنون بأنه عقد ايجار ومحرر فى أول يناير سنة ١٩٤٠ وصادر من ابراهيم بك شرف الدين وآخرين الى المستأنف عليهما الثانى والثالث (ثانى وثالث الطاعنين) اللذين دفعا مقدما من الأجرة ٥٤٠ جنيها والتزما بدفع الباقى على أقساط شهرية تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ أى ان مدة سريان العقد هى خمس سنوات يبقى أثناءها ابراهيم بك شرف الدين مالـكا للسيارة وتبقى رخصتها باسمه ، وقد نص فى البند الخامس صراحة على ان لشرف الدين بك حق الاشراف والرقابة على من يستخدمه المستأجران لقيادة هذه السيارة » • وهذا الذى أسهب الحكم فى بيانه مستخلصا اياه من نصوص العقد مما أدى به الى تحميل الطاعن الأول المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث باعتباره مالكا للسيارة وله ـ بمقتضى العقد المشار اليه ـ حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها وقت الحادث وتسبب بخطئه فى وقوعه ـ هذا الذى أورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى اليه ، ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم التخاذل والقصور فى التسبيب اذ جاء به ان الشهود جميعا شهدوا بأن سائق السيارة كان يسير بسرعة جنونية مع ان الشهود لم يجمعوا على ذلك اذ قال مكين عبد المسيح افندى « بأن السيارة كانت تسير بسرعة عادية » كما قال حضرة نصيف بك الطوخى « ولم يلفت نظرى ان السيـارة كانت مسرعة » • وبذلك يكون ما ذكره الحكم فى أسبابه لا يتفق مع ما جاء بالأوراق •

ومن حيث ان الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من محضر التحقيق الى هذه المحكمة حتى تتحقق من صحة ما يدعونه ومن ثم يكون هذا السبب بغير دليل ويتعين رفضه .

ومن حيث ان السبب الرابع ينعى به الطاعنان الثانى والثالث على محكمة الاستئناف الاخلال بحقهما فى الدفاع اذ طلبا اليها ضم التقرير الفنى الهندسى الثابت فيه ان خللا فجائيا لم يكن منتظرا وقع فى عجلة القيادة فوقع الحادث قضاء وقدرا وأصر الدفاع على ضم هذا التقرير أو احالة الدعوى على التحقيق لاثبات ذلك وانه لم يكن فى استطاعتهما ملافاة الحادث الا ان المحكمة لم تجبهما الى ما طلبا .

ومن حيث ان الحكم بعد ان ذكر الا دلة التى تثبت ان الحادث نشأ عن اهمال ورعونة سائق السيارة قال « ولا ترى المحكمة محلا لتحقيق ما قيل من ان الحادث نشأ عن خلل طارىء على عجلة القيادة بعد ان ثبت لها كذب السائق فى كل ما ادعاه ، وأما تقرير المهندس الفنى فلا أثر له فى الأوراق رغما عن تكرار طلب ضمه وهو على العموم مجهول للمحكمة ....» ويبين من ذلك انه ليس صحيحا ما يزعمه الطاعنان من ان المحكمة لم تجبهما الى ما طلباه من ضم التقرير أما عدم ضمه فيرجع الى عدم وجوده ولم يقدم الطاعنان ما يثبت وجوده ـ أما رفض المحكمة طلب الاحالة على التحقيق فقد استندت فيه الى أسباب سائغة وهذا من حقها ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم عدم قيامه على أساس قانونى اذ قضى بالتعويض دون بيان النص الذى طبقه أهو المادة ١٥١/٢ أم المادة ١٥٢ مدنى قديم .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون كما هو الحال فى الدعوى. اذ بين الحكم سبب التعويض المقضى به وعناصره ووجه مسئولية الطاعنين عنه فلا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه .

---

(١٣٩)

القضية رقم ١٨٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) دعوى من الطاعن بطلب قيمة ثمن تكلفة بضائع استولى عليها وزير التموين . اعتماد الخبير تقدير الطاعن ثمن التكلفة . حكم . اعتباره ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء . النعى عليه الخطأ فى تطبيق المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . على غير أساس متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على أنه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الأداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة .

(٢) ثمن المثل . تقديره وفقا للمادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أيا ما كان سببه فى هذا التقدير . حكم . تسبيبه . اقتصاره على القضاء للطاعن بثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها وزير التموين . ما طلبه الطاعن أكثر من هـذا الثمن هو مجرد ربح لا حق له فيه قانونا . النعى على الحكم الخطأ فى الاسناد فى هذا الخصوص . غير منتج

(٣) طلب الطاعن تعويضا عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها وزير التموين بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة لوزارة التجارة بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقا للمادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض التعـويض . إقامته على أن عدم عرض الأمر على اللجنة المشار إليها لا يستوجب تعويضا لأنه إجراء شكلى وأنه ما دام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة ١٠ من المرسوم بقانون سالف الذكر هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول الدعوى تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر . النعى عليه القصور فى التسبيب . على غير أساس .

(٤) فوائد . حكم . تسبيبه . رفضه القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفه البضاعة المستولى عليها . عدم بيانه السبب فى عدم قضائه بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية . اعتباره الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية . قضاؤه برفضها . اقامته على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الاجراءات المخالفة للقانون التى اتبعت فى الاستيلاء على بضاعته . طلب الطاعن الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه . قياس غير سائغ . السبب الذى استند اليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى أتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها . قصور الحكم فى الرد على طلب الفوائد قصورا يستوجب نقضه .

(المواد ٧/٩/١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم —) .

---

١ — متى كان الواقع هو ان الطاعن أقام دعواه على المطعون عليهما وطلب فيها قيمة ثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها المطعون عليه الثانى (وزير التموين) وكان الخبير قد اعتمد تقدير الطاعن لثمن التكلفة وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ يكون على غير أساس متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على انه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الاداء يزيد على الثمن الذى قال انه ثمن التكلفة .

٢ — لا يصح ان يدخل اعتبار الربح أيا كان سببه فى تقدير ثمن المثل وفقا للمادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها المطعون عليه الثانى وكان كل ما طلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن ووصفه هو نفسه بأنه مجرد ربح مسموح له بوصفه تاجر جملة وبوصفه تاجر تجزئة لا حق له فيه قانونا ، فان النعى على الحكم انه أخطأ فى الاسناد اذ ذكر ان

الخبير ندب لمعرفة ثمن البضاعة وقت الأداء فى حين ان مأموريته انحصرت فى تحقيق ما اذا كان ثمن شراء البضاعة يتفق مع سعر المثل فى السوق المصرية وقت شرائها — هذا النعى يكون غير منتج .

٣ — متى كان الحكم المطعون فيه اذ رفض القضاء للطاعن بالتعويض الذى طلبه عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها المطعون عليه الثانى بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة للمطعون عليه الأول (وزير التجارة) بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقا للمادة التاسعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . متى كان الحكم اذ قضى بذلك قد أقام قضاءه على أن عدم عرض الأمر على اللجنة المشار اليها لا يستوجب تعويضا لأنه اجراء شكلى وانه مادام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة العاشرة من هذا المرسوم بقانون هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول دعوى الطاعن تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر الذى هو أساس التعويض ، فان النعى عليه القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

٤ — متى كان الحكم المطعون فيه اذ رفض القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفة البضاعة المستولى عليها لم يبين لماذا لم يحكم بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية وكان اذ اعتبر أن الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية قد أقام قضاءه برفضها على انها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الاجراءات المخالفة للقانون التى اتبعها المطعون عليهما فى الاستيلاء على بضاعته وكان الطاعن انما طلب الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وان المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه فان القياس الذى أجراه الحكم يكون غير سائغ لأن السبب الذى استند اليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى

طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها ومن ثم يكون الحكم قاصرا فى الرد على طلب الفوائد قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٦٩٤ سنة ٦٤ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أولا بنقض الحكم المطعون فيه والزام المطعون عليهما متضامنين بأن يدفعا اليه مبلغ ٩٤٣٣ جنيها و ٩٥٧ مليما والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ لغاية تمام السداد وثانيا — على سبيل الاحتياط الكلى بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته ، وفى ٢٤ منه أودعت المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبتا فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٧ من يناير سنة ١٩٥٠ أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ١٦ منه أودعت المطعون عليهما مذكرة بملاحظاتهما على الرد . وفى ٢١ من مارس سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فى خصوص الأسباب

الأول والرابع والسادس والسابع واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ، وفى ٢٦ أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة .. الخ.

المحكمة

... من حيث ان وقائع هذه الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى انه فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٣ فتش منزل صهر الطاعن وضبط به ٣٥٦ ثوبا من الأقمشة الصوفية مملوكة للطاعن فأحالته النيابة العامة على المحكمة العسكرية بتهمة انه حاول التأثير فى الأسعار بحبس الأقمشة عن التداول . وفى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٤٣ حكمت المحكمة ببراءته وفى خلال ذلك وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٣ أصدر وزير التموين القرار رقم ٣٠٦ سنة ١٩٤٣ . بالاستيلاء على الأقمشة وتم الاستيلاء عليها بمحضر حرر لذلك فى ٩ و ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٣ . وفى ٢٧ من يونيه أصدر وزير التموين قرارا آخر رقم ٣٨٩ لسنة ١٩٤٣ بالاستيلاء على الأقمشة وفى ١٢ من يوليه سنة ١٩٤٣ سلمت الأقمشة الى مندوب الجمعية التعاونية بمعرفة رئيس مكتب المباحث بوزارة التموين وحرر لذلك محضر أثبت فيه ان ثمنها ومقداره ٨٠١٩ جنيها و٧٥٨ مليما عرض على الطاعن فرفض قبوله بحجة ان الثمن الأصلى هو ١١٩٦٦ جنيها و ٣٣٥ مليما كما أثبت فيه أنه تظلم لوزير التموين فرفض تظلمه ، ثم أقام الدعوى رقم ٢٨٣ سنة ١٩٤٤ كلى مصر على المطعون عليهما وطلب الزامهما بأن يدفعا اليه مبلغ ١٧٤٥٣ جنيها و ٧١٠ مليما من ذلك ١١٩٦٦ جنيها و ٣٣٥ ثمن الأقمشة مضافا اليه الرسوم الجمركية ومصاريف اللف والحزم والنقل و ١١٩٦ جنيها و ٦٣٣ مليما قيمة الربح بواقع ١٠ ٪ بوصف ان الطاعن تاجر جملة و ٣٢٩٠ جنيها و ٧٤٢ مليما قيمة الربح بواقع ٢٥ ٪ من مجموع ثمن الشراء وقيمة الربح السابق بوصفه تاجر تجزئة وألف جنيه تعويضا والفوائد

بواقع ٧ ./ من الطلب الرسمى ثم قصر طلباته على مبلغ ٩٤٣٣ جنيهـ و٩٥٣ مليما والفوائد بعد أن قبض من وزارة التموين مبلغ ٨٠١٩ جنيها و٧٥٣ مليما فدفع المطعون عليهما بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ومحكمة أول درجة حكمت برفض الدفع وباختصاصها وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء لأداء المـأمورية الموضحة بأسباب ذلك الحكم وهى الاطلاع على الفواتير لمعرفة الثمن الحقيقى الذى اشترى به الطاعن الأقمشة وهل يتفق مع سعر المثل فى السوق وقت ذلك ثم حكمت فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٧ بعدم جواز سماع الدعوى فاستأنف الطاعن ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ بالغاء الحكم المستأنف وبجواز سماع الدعوى ثم قضت بحكمها المطعون فيه الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بالزام وزيرى التجارة والصناعة والتموين بصفتهما بأن يدفعا الى الطاعن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على سبعة أسباب حاصل الأسباب الأربعة الأولى منها ان الحكم أخطأ فى تطبيق المـادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ ومسخ الأساس القانونى الذى بنى عليه الطاعن دعواه وشابه بطلان فى الاسناد • اذ قضى باستحقاق الطاعن لثمن شراء الأقمشة المستولى عليهـا مع أن المـادة السابعة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ تقضى بأن الثمن الذى يستحقه هو ثمن المثل فى تاريخ الأداء لا تاريخ الشراء •واذ رفض القضاء له بنسب الربح التى أضافها الى ثمن الشراء الأصلى لكى يصل بهذه الوسيلة الى الحصول على ثمن المثل وقت الاداء • وذلك بحجة أن القرارين اللذين صدرا بتحديد تلك النسب وهما القراران رقما ٢٦٥ و٣٠٨ الصادران فى ١٥ من سبتمبر و٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ انما صدرا بعد تاريخ الاستيلاء وان المـادة السابعة تقضى بصرف النظر عن الربح • مع أن الذى يصرف عنه النظر هو الربح المستقبل الذى كان يمكن لمن وقع عليه الاداء جبرا ان يحصل

عليه لو تركت له حرية التصرف لا الربح الذى يضيفه الى ثمن الشراء لكى يصل بذلك الى تحديد ثمن المثل وقت الاداء • واذ ذكر فى أسبابه أن خبير محكمة الدرجة الأولى ندب « لمعرفة الثمن الحقيقى الذى اشترى به المستأنف (الطاعن) هذه الأقمشة وهل يتفق هذا الثمن وسعر المثل فى السوق المصرية وقت الاداء » • مع أن الحكم التمهيدى الذى قضى بندب الخبير حدد مأموريته بأنها «تحقيق ما اذا كان ثمن الشراء يتفق مع سعر المثل في السوق المصرية وقت ذلك» أى وقت الشراء وترتب على هذا الخطأ فى فهم مامورية الخبير أن تصورت المحكمة أن الرقم الذى انتهى اليه فى تقريره وهو ١١٩٤٦ جنيها و ١١ مليما هو ثمن مثل الأقمشة فى السوق المحلية وقت الاداء مع مخالفة ذلك لما هو ثابت فى تقريره من ان هذا الرقم انما هو ثمن المثل وقت الشراء •

ومن حيث ان هذه الأسباب جميعا مردودة بأنه لما كان الطاعن قد طلب مبلغ ١١٩٦٦ جنيها و٣٣٥ مليما على اعتبار أنه ثمن التكلفة للبضاعة المستولى عليها وأضاف اليه ١٠ ٪ منه بوصفها ربحا على أساس انه الربح المسموح به لتاجر الجملة كما طلب ٢٥ ٪ من مجموع هذين المبلغين على أساس انه الربح المسموح به لتاجر التجزئة وفقا للقرارين رقمى ٢٦٥ و٣٠٨ الصادرين فى ١٥ من سبتمبر و ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ واعتمد الخبير تقديره لثمن التكلفة — لما كان ذلك — فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون اذ اعتبر ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على انه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الاداء يزيد على الثمن الذى قال انه ثمن التكلفة ، أما ما يحاول اثباته بالصورة العرفية التى قدمها الى هذه المحكمة — زاعما انها طبق المذكرة المقدمة منه الى محكمة الموضوع فلا يعتد بها — لما كان ذلك — وكان كل ما طلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن قد وصفه هو نفسه بأنه مجرد ربح مسموح له به بوصفه تاجر جملة وبوصفه تاجر تجزئة — وهو لا حق له فى ذلك قانونا لأنه لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أيا ما كان سببه فى تقدير ثمن المثل وفقا للمادة السابعة من المرسوم بقانون

رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ ـ لما كان ذلك كذلك ـ كان ما ينعاه على الحكم من خطأ فى الاسناد غير منتج وما يعيبه عليه غير ذلك فى الأسباب الأربعة سالفة الذكر على غير أساس •

ومن حيث ان السبب الخامس يتحصل فى ان الحكم شابه القصور والتناقض اذ رفض القضاء للطاعن بمبلغ الألف جنيه الذى طلبه بوصفه تعويضا له عما لحقه من ضرر بسبب الاجراءات الخاطئة التى اتبعت معه عند الاستيلاء على بضاعته وذلك بتقدير ثمنها تقديرا تحكميا بواسطة لجنة التسعيرة بوزارة التجارة والصناعة التى أصبحت خصما وحكما بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقا لنص المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ • مقيما رفضه هذا الطلب على أن الحكم المطعون فيه بقبوله دعوى الطاعن قد كفل تصحيح الأوضاع وكأن لجنة التعويضات كانت قد قامت بتقدير الثمن ثم لم يقبل الطاعن ما قدرته وعارض فى قرار اللجنة أمام المحكمة وفقا لنص المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ • مع أن الحكم بقبول دعوى الطاعن لم يصحح الوضع ولم يمح الضرر الذى لحقه من جراء عدم عرض موضوعه على لجنة التعويضات وحرمانه من ضمانة قانونية كما أن الاجراءات التى نص عليها المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ كانت كفيلة بأن توصل الطاعن الى حقه فى الثمن المستحق له وهو ثمن المثل وقت الاداء فى أقرب وقت ولو روعيت لما لبث كل هذا الزمن الطويل يجاهد فى سبيل الحصول على حقه •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما جاء بالحكم المطعون فيه من انه « مع تسليم المستأنف (الطاعن) بأن استيلاء المستأنف عليهما (المطعون عليهما) على الأقمشة موضوع الدعوى مما يدخل فى نطاق أحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ لايكون هناك محل للقول بأن المستأنف عليهما ارتكبا بهذا الاستيلاء عملا مخالفا للقوانين واللوائح اذ كل ماحدث هو اصرار المستأنف عليهما على عدم تطبيق المادة ٩ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ على حالة المستأنف وهى المادة

التى أوجبت أن يكون تقدير أثمان الأقمشة التى حصل الاستيلاء عليها بواسطة لجان تقدير من حق الحكومة وأصحاب المنتجات والمواد المستولى عليها المعارضة فى قراراتها أمام المحاكم الابتدائية وفقا للمادة العاشرة من القانون المذكور وان مخالفة هذه الاجراءات قد كفلت هذه الدعوى بعد الحكم بقبولها تصحيح الوضع بالنسبة له وأصبح الشأن بعد الحكم بقبولها كما لو أن اللجنة المشار اليها كانت قد قامت بتقدير الأثمان ثم لم يقبل المستأنف ما قدرته وعارض فى قرار اللجنة أمام المحكمة طبقا لنص المادة ١٠ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ وبذلك فانه بقبول الدعوى أصبحت هذه المخالفة التى لا تتصل الا باجراءات تقدير الثمن كأنها لم تكن ولا تستوجب تعويضا عنها وان المبلغ المطالب به وان وصف بأنه تعويض الا أنه فى جوهره ربح وقد حرمت المادة السابعة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ اضافة أرباح لثمن المثل » ومن ذلك يبين أن الحكم أثبت أن عدم عرض الأمر على لجنة التقدير لا يستوجب تعويضا لأنه اجراء شكلى وانه ما دام ان المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول دعوى الطاعن تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر الذى هو أساس التعويض .

ومن حيث ان السببين السادس والسابع يتحصلان فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق المادة ١٢٤ من القانون المدنى (القديم) وخالف قاعدة ان الأحكام مقررة للحقوق لا منشئة لها وشابه قصور فى التسبيب اذ رفض القضاء للطاعن بالفوائد القانونية عن المبالغ المستحقة له من تاريخ الطلب الرسمى بحجة أن الفوائد المطالب بها كما بينها الطاعن عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها للخسارة التى لحقت به وانها بهذا الوصف يكون حكمها حكم التعويض ولا محل للقضاء بها . مع ان قياس الفوائد على التعويض غير صحيح لأن الفوائد التى طلبها الطاعن هى فوائد تأخيرية واجبة الدفع من تاريخ المطالبة القضائية دون أن يكلف طالبها باثبات ما لحقه من ضرر بسبب تأخر الوفاء فى حين أن التعويض لا يقضى به الا عند ثبوت الضرر . واذ خفظ

الحكم للطاعن حقه في المطالبة بالفوائد القانونية عن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات المقضى به بعد ترتبه فى ذمة المطعون عليهما وبعد اعلانهما بالحكم بهذا المبلغ والتنبيه عليهما بدفعه وتوقفهما عن الوفاء به بوصفه قد أصبح التزاما بدفع مبلغ من النقود مع ان الأحكام مقررة للحقوق وليست منشئة لها .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه رفض القضاء بالفوائد من تاريخ الطلب الرسمى تأسيسا على « ان الفوائد المطالب بها فى هذه الدعوى كما بينها المستأنف (الطاعن) عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها للخسارة التى لحقت به وانهـا بهذا الوصف يكون حكمها حكم التعويض السالف ذكره ولا محل للحكم بها الا ان المحكمة ترى حفظ حق المستأنف فى المطالبة بالفوائد القانونية عن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات بعد ترتبه بذمة المستأنف عليهما — أى بعد اعلانهما بالحكم بهذا المبلغ والتنبيه عليهما بدفعه وتوقفهما عن الوفاء به بوصفه انه قد أصبح التزاما بدفع مبلغ من النقود ولم يقل لمـاذا لم يحكم بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية عن المبلغ الذى طلبه الطاعن باعتباره باقى ثمن تكلفة البضاعة المستولى عليها وهو بعد اذ اعتبر ان الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية أقام قضاءه برفضها على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وانها بهذا الوصف يكون حكمها حكم مبلغ الألف جنيه الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الاجراءات المخالفة للقانون التى اتبعها المطعون عليهما فى الاستيلاء على بضاعته وهذا القياس غير سائغ لأن الطاعن انما طلب الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم ان تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وان المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه فى مرحلتى الدعوى الابتدائية والاستئنافية — وهذا السبب يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى انبعث معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها ومن ثم يكون الحكم قاصرا فى الرد على طلب الفوائد قصورا يستوجب نقضه .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٥١

(١٤٠)

القضية رقم ٢٢٣ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تنازل عن دعوى شفعة . تكييف المحكمة له بأنه سواء اعتبر تنازلا عن الحق ذاته أو عن إجراءات الدعوى فان من شأنه أن يمحو آثار ورقة التكليف بالحضور . تنازل عن دعوى شفعة ثانية بعد القضاء لمصلحة المدعية فى دعوى الشفعة الأولى . اعتبار المحكمة هذا التنازل اختياريا لا نتيجة لازمة للحكم الصادر فى دعوى الشفعة الأولى استنادا إلى أدلة سائغة . النعى على الحكم القصور ومخالفة المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . فى غير محله .

« المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم . والمادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض »

متى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليها الثانية آلت اليها أطيان بطريق الاسترداد من الشركة العقارية ومصلحة الأملاك الأميرية تنفيذا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ فطلبت الطاعنة أخذ هذه الأطيان بالشفعة وأقامت الدعوى بذلك وفى أثناء نظرها أمام محكمة أول درجة تنازلت المطعون عليها الثانية الى المطعون عليه الأول عن هذه الأطيان ، ولما قضت محكمة أول درجة برفض تلك الدعوى أقامت الطاعنة دعوى شفعة جديدة على أساس التنازل المشار اليه كما استأنفت الحكم الصادر برفض دعواها الأولى وطلبت فى دعوى الشفعة الثانية الايقاف حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الأولى ، فلما قضى فى استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأولى للطاعنة بالشفعة طعنت فيه المطعون عليها الثانية بطريق النقض وأعلنت

الشفيعة بهذا الطعن ثم وجه المطعون عليه الأول انذارا للطاعنة يعرض فيه عليها ان تحل محله فى العقد موضوع دعوى الشفعة الثانية مقابل ان تدفع اليه ما عجله من الثمن على ان يتم ذلك فى خلال أسبوع من تاريخ الانذار ، وبعد انقضاء هذه المدة دون ان ترد الطاعنه على هذا الانذار قررت هذه الأخيرة فى الجلسة المحددة للمرافعة فى دعوى الشفعة الثانية نزولها عن هذه الدعوى لقضاء محكمة الاستئناف فى الدعوى الأولى بالشفعة لها وأثبتت المحكمة نزولها عن دعواها ، ثم قضى من محكمة النقض بنقض الحكم المشار اليه فأقامت الطاعنة دعوى شفعة جديدة وصفتها بأنها تجديد للدعوى الثانية التى زعمت أنها نزلت عنها اضطرارا بعد ان قضى لمصلحتها نهائيا فى دعوى الشفعة الأولى ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الصادر برفض هذه الدعوى الأخيرة قد اقام قضاءه على أن تنازل المدعية عن دعوى الشفعة الثانية كان تنازلا اختياريا انصب على ذات الحق وعلى انه بفرض انه كان مقصورا على ترك المرافعة فى الدعوى فان هذا الترك يترتب عليه الغاء جميع اجراءات الدعوى بما فيها ورقة التكليف بالحضور ويزيل كل الآثار التى ترتبت على اقامتها من حفظ الطلب وقطع مدة التقادم وأنه يتفرع عن ذلك ان تكون الدعوى الجديدة قد رفعت بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٥ من قانون الشفعة ، متى كان الأمر كذلك فان الحكم لا يكون قد خالف القانون فى تكييفه للتنازل المشار ليه وفيما رتبه عليه من آثار كما انه لا يكون قد خالف المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض ما دامت المحكمة قد أثبتت فى حدود سلطتها الموضوعية وبأدلة سائغة ان تنازل الطاعنة كان تنازلا اختياريا ولم تكن نتيجة حتمية للحكم الصادر من محكمة الاستئناف بأحقيتها فى دعوى الشفعة الأولى أيا كان الباعث لها على هذا التنازل اذ صدر منها وهى على علم بقيام الطعن بطريق النقض فى الحكم المذكور واحتمال القضاء فيه على غير مصلحتها وانها بالرغم من ذلك أختارت التنازل الصريح دون طلب ايقاف الفصل فى دعوى الشفعة الثانية حتى يفصل فى الطعن المذكور .

الوقائع

فى يوم ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٧٥ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما الأولين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢ و ٨ من يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ١٦ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ أودعت المطعون عليها الثانية مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات . وفى ١٦ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد . وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد ـ ولم تقدم المطعون عليها الثالثة دفاعا. وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة. وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ـ والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان المطعون عليها الثانية آلت اليها ملكية أربعين فدانا بطريق الاسترداد من الشركة العقارية ومصلحة الأملاك الأميرية تنفيذا

لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ مقابل ٤٠٨٤ جنيها و ٧٥٠ مليما خلاف مصاريف الادارة التي لم تكن حددت بعد • وفي ٧ من يونيه سنة ١٩٤٣ طلبت الطاعنة أخذ الصفقة سالفة الذكر بالشفعة • ثم رفعت الدعوى بها في ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٣ فقضت محكمة طنطا الابتدائية في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٤ برفضها لعدم جواز الأخذ بالشفعة في مثل هذا العقد ـ استأنفت الطاعنة هذا الحكم فحكمت محكمة الاستئناف في ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بالغائه وبأحقية الطاعنة في ان تأخذ الأربعين فدانا بالشفعة فطعنت فيه المطعون عليها بطريق النقض فقضت محكمة النقض في ١٦ من مايو سنة ١٩٤٦ بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية في ٢١ من مارس سنة ١٩٤٤ تأسيسا على ان هذا الاسترداد الذي خوله قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ لا ينشيء بيعا مستحدثا تتولد عنه الشفعة ـ وفي أثناء نظر دعوى الشفعة الأولى أمام محكمة أول درجة وقبل الفصل فيها اتفقت المطعون عليها الثانية مع المطعون عليه الأول في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ على ان تتنازل له عن الأربعين فدانا مقابل ثمن معين • وفي ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٤ رفعت الطاعنة على المطعون عليها الثانية والمشترى منها (محمود بك محمد الشريف) دعوى شفعة ثانية على أساس عقد البيع المبرم بينهما في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ وطلبت فيها الايقاف الى ان تفصل محكمة الاستئناف في الاستئناف المرفوع منها عن الحكم الصادر برفض دعواها الأولى • وفي ٢١ من أغسطس سنة ١٩٤٥ أعلنت الطاعنة بالطعن المرفوع من السيدة عزيزة هانم الشريف في الحكم الاستئنافي الصادر لمصلحة الطاعنة • وفي ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ وجه المطعون عليه الأول الى الطاعنة انذارا يعرض فيه عليها ان تحل محله في العقد موضوع دعوى الشفعة مقابل ان تدفع اليه ما عجله من الثمن وعلى ان يتم ذلك في خلال أسبوع من تاريخ الانذار ـ وبجلسة ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ قرر وكيل الطاعنة انه متنازل عن دعوى الشفعة الثانية والتي رفعها على سبيل الاحتياط لأنه فصل في دعوى الشفعة الأولى لمصلحتها فأصبح

بذلك لا محل للدعوى الثانية وطلب التأجيل لتعديل الطلبات الى طلب تعويض فعارض المطعون عليه الأول (المشترى) فى ذلك وطلب الحكم باثبات هذا التنازل ورفض التعديل لأنه غير مرتبط بالطلب الأصلى فحكمت المحكمة بالجلسة المذكورة باثبات نزول الطاعنة (الشفيعة) عن دعواها (الدعوى الثانية) والزامها بالمصاريف وان لها اذا شاءت ان ترفع دعوى تعويض مستقلة وكانت الطاعنة قد نفذت الحكم الاستئنافى الصادر لها فى دعوى الشفعة الأولى فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بأحقيتها فى أخذ الأربعين فدانا بالشفعة فتسلمت الأطيان فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٥ فرفع المطعون عليه الأول دعوى استرداد حيازة — وفى أثناء نظرها أمام محكمة الاستئناف قرر وكيل الطاعنة بمحضر جلسة ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ (أنا اعتبر دعوى الشفعة الثانية غير موجودة بعد صدور الحكم الاستئنافى فى دعوى الشفعة الأولى وأنا متنازل عن دعوى الشفعة (الثانية) المحدد لها جلسة ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥) وعلى أثر صدور حكم محكمة النقض فى ١٦ من مايو سنة١٩٤٦ بعدم استحقاق الطاعنة للشفعة فى القضية الأولى — عادت ورفعت دعوى ثالثة قيدت تحت رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا وصفتها بأنها تجديد لدعوى الشفعة الثانية (التى سبق ان نزلت عنها) وطلبت الحكم لها بالطلبات الواردة فيها اعتمادا على أنها لم تترك الحق ذاته وان تنازلها مرتبط بسببه وهو صدور حكم محكمة الاستئناف لها بالشفعة (فى الدعوى الأولى) وانه كان مستحيلا عليها ان تطلب ايقاف دعوى الشفعة الثانية حتى تفصل محكمة النقض فى الطعن فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى دعوى الشفعة الأولى لأن الحكم الاستئنافى نافذ رغم الطعن فيه بالنقض — وانه يترتب على حكم محكمة النقض ابطال حكم محكمة الاستئناف وبطلان جميع آثاره واعتبار كل طرق التنفيذ التى حصلت بناء عليه كأنها لم تكن • ومن ثم يكون تحديد جلسة للفصل فى دعوى الشفعة الثانية انما هو تنفيذ لحكم النقض تنفيذا صحيحا — قضت محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعنة تأسيسا على ان عقد البيع سبب الشفعة يتضمن شرط خيار للبائعة والمشترى يجيز لأيهما فسخ العقد ، وان

البائعة قد اختارت الفسخ ومن ثم لا يتولد عنه حق الشفعة ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وفى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أيدته محكمة الاستئناف تأسيسا على ان حكم محكمة النقض لم يتحدث عن دعوى الشفعة الثانية لأنها كانت غير ذات موضوع أمامها وإن الطاعنة تنازلت عن دعواها الثانية بعد ان أعلنت بتقرير الطعن بالنقض فى الحكم الاستئنافى الصادر لمصلحتها فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ فى دعوى الشفعة الأولى وان دعواها الأخيرة بالشفعة (الدعوى الثالثة) تعتبر بمثابة دعوى جديدة رفعت بعد الميعاد القانونى المنوه عنه فى المادتين ١٤ و ١٥ من قانون الشفعة ـ فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث ان مبنى الطعن هو ان المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون وشاب حكمها القصور من وجوه ثلاثة (الأول) ان محكمة الاستئناف بعدان أوردت الأسباب التى ساقتها الطاعنة فى تعييب حكم محكمة أول درجة قالت « (انه أصبح من المتعين عليها البحث فى موضوع التنازل عن دعوى الشفعة الثانية رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ الصادر فى جلسة ١٩٤٥/١٢/١٠ وأثره فى الدعوى الحالية وأثر حكم محكمة النقض الصادر فى ١٦ مايو سنة ١٩٤٦ عليه فيلغيه ويعدم أثره من عدمه) الا أنها عند ما أرادت معالجة هذه الأمور شوهت الأساس الذى بنت عليه حكمها بأن اقتضبت مما قررته الطاعنة فى شأن التنازل الجزء الجوهرى الذى هو مقطع النزاع ذلك لأنها بعد أن أوردت تمسك الطاعنة بأنها كانت فى حالة استحالة قانونية من السير فى دعوى الشفعة الحالية بعد ان حكم لها نهائيا ـ وان هذا الحكم هو الذى ألجأها الى التقرير بالتنازل عن دعوى الشفعة الثانية وان التنازل يزول بزوال سببه ، أوردت نص عبارة التنازل التى قيلت بجلسة ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ على أنها (أنا متنازل عن طلب الشفعة وأطلب التأجيل لتعديل الطلبات الى دعوى تعويض) فأسقطت بذلك عبارة (لأنه فصل فى طلب الشفعة فأصبح لا محل لهذه الدعوى) وان المحكمة اذ فعلت ذلك قد شاب حكمها قصور اذ لم يرد على ما أثارته الطاعنة من دفاع مداره تعرف كنه هذا التنازل وأثره وهل وقع

تنفيذا لحكم القانون ولقوة الحكم النهائى أم أنه حصل اختياريا فلا يجوز التحلل منه و (الثانى) اذ اعتبرت حكم التنازل قائما رغم انعدام سببه القانونى ذلك أن السبب القانونى لترك اجراءات التقاضى انما كان صدور حكم محكمة استئناف مصر فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بتمليك الطاعنة العين المشفوع فيها والذى أعدم كنتيجة حتمية له عقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ وانه بصدور الحكم من محكمة النقض فى ١٦ من مايو سنة ١٩٤٦ بنقض ذلك الحكم ورفض الدعوى ، قد ترتب عليه ابطال مفعول سبب التنازل ويكون من حق الطاعنة اعتباره كأنه لم يكن و[illegible]ار حكم النقض باعثا فى تاريخ صدوره الحياة لعقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ فيتولد عنه من جديد حق الشفعة فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لصدوره وان المحكمة اذ قضت فى الدعوى على خلاف هذا النظر تكون قد خالفت القانون و (الثالث) يتحصل فى أن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٣٤ من قانون انشاء محكمة النقض اذ قررت أن تنازل الطاعنة عن الشفعة كان نتيجة تصرف قانونى ارادى مستقل عن الحكم النهائى الذى ألغته محكمة النقض مع أنه يترتب على حكم النقض الغاء كافة الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض ومنها الحكم الصادر باثبات تنازل الطاعنة عن دعوى الشفعة الثانية .

ومن حيث انه عن الوجه الأول فهو مردود بأن محكمة الاستئناف اذ ناقشت أوجه دفاع الطاعنة التى جعلتها دعامة لطعنها فى الحكم الابتدائى أوردت صيغة التنازل عن دعوى الشفعة الثانية كاملة بغير مسخ أو تشويه اذ قالت « ان الشفيعة عند تركها الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا بمقتضى التنازل الصادر بجلسة ١٠/١٢/١٩٤٥ لم تقصد منه العدول عن طلب الشفعة بل حرصا على حقها فى الشفعة الذى ملكته بمقتضى الحكم الاستئنافى الصادر فى دعوى الشفعة الأولى رقم ٧٧٤ سنة ١٩٤٣ كلى طنطا بتاريخ ١٤/٦/١٩٤٥ وخضوعا لاستحالة الخصومة فيما قضى فيه تنفيذ الحكم نهائى صدر لمصلحتها وقد بين وكيل الشفيعة سببه طبقا لما هو ثابت بالمحضر وهو الفصل فى طلب الشفعة الأولى فأصبح أن لا محل لهذه الدعوى وقد صدر هذا التنازل مرتبطا

بسببه هذا وهو عدم وجود الدعوى لصدور حكم محكمة الاستئناف فيها فهو حينئذ امتناع عن المرافعة اضطرارا لا تنازلا عن الحق بل تمسكا به ، ثم بعد أن أوردت المحكمة هذا الدفاع ردت عليه ببيان الفرق بين الباعث والسبب القصدى الى أن قالت (وفى قضية الشفعة التى حصل فيها التنازل قد تزلت السيدة نعمات عن دعوى الشفعة وعن طلب الشفعة برضائها واختيارها التأمين وقررت هذا التنازل أمام المحكمة وانها تطلب التأجيل لتعديل طلباتها الى طلب تعويض فحكمت المحكمة باثبات هذا التنازل ورفضت التأجيل والزمتها بالمصاريف ولا شك فى أن هذا التنازل كان سببه ترك الحق وترك الدعوى وهو سبب مشروع وقد أخذت به المحكمة ونفذته على صاحبته سواء أكان الباعث فيه هو ما ارتأته هى من انه قد قضى لها فى دعوى الشفعة الأولى بالحكم الاستئنافى أم غيره وسواء أكانت أدخلت فى حسابها احتمال كسب الطعن بطريق النقض أم لم تدخله وسواء أكانت مخطئة فى تقديرها أم غير مخطئة ذلك لأن هذا الباعث لا يعتد به لخروجه من جهة عن حكم القانون ولأنه من جهة أخرى مشروع فى ذاته لا يفسد التنازل أو يبطله) • ولما كان هذا الذى قررته المحكمة لا مسخ فيه لدفاع الطاعنة ولا مخالفة فيه للقانون ـ لما كان ذلك ـ كان ما تنعاه الطاعنة على الحكم فى هذا الخصوص فى غير محله •

ومن حيث انه عن الوجهين الآخرين فان الحكم قال فى خصوصهما (وحيث انه يستفاد من كافة ظروف الدعوى أن هذا التنازل انما انصب على ذات الحق فى طلب الشفعة للأسباب الآتية (أولا) طلبت السيدة نعمات بعريضة دعواها بالشفعة الثانية على أساس عقد ١٢/٨/١٩٤٣ الحكم بايقاف نظرها حتى يفصل فى الاستئناف المرفوع منها عن حكم محكمة طنطا الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٤٤ فى دعوى الشفعة الأولى ولكنها عدلت عن ذلك بعد صدور حكم محكمة استئناف مصر فى ١٤/٦/١٩٤٥ الذى قضى بأحقيتها فى أن تأخذ بالشفعة الأربعين فدانا على أساس عقد يناير سنة ١٩٤١ وتنازلت عن طلب الشفعة الجديدة على أساس عقد ١٢/٨/١٩٤٣ أى أنها تنازلت عن ذات الحق فى هذه الشفعة وليس من المستساغ عقلا أن تدعى أن هذا التنازل من قبيل ترك اجراءات الدعوى فقط ومؤقت على أن تعود اليها من جديد اذا لزم الحال على أساس

ذات هذا العقد بل المستفاد من ذلك أن التنازل قد انصب على أصل الحق في طلب الشفعة وقد قبله الحاضر عن محمود بك الشريف وحكمت المحكمة باثباته ومن ثم يكون هذا التنازل قد أضاع الحق نفسه فأصبح لا وجود له وبالتالي يمتنع رفع الدعوى به لأن الدعوى انما هي الحق الذي يدعى به أمام القضاء وتبعا لذلك تكون الدعوى الجديدة رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلي طنطا المرفوعة من السيدة نعمات مقطوعة الصلة بدعوى الشفعة رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلي طنطا - وظاهر أن السيدة نعمات كانت تقصد يوم التنازل عن الاستشفاع من محمود بك الشريف الهرب من نتائج انذاره اليها المؤرخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ حيث أنذرها بموافقته وقتئذ على حلولها محله في الصفقة المشتراة على أن تدفع له في ظرف أسبوع مبلغ الألف جنيه الذي دفعه من الثمن وعلى أن تحل محله في باقي شروط البيع بحيث اذا مضى هذا الأسبوع ولم تقم بالدفع والحلول محله في هذه الصفقة يسقط حقها في الأخذ بالشفعة فكان لزاما عليها أن تختار بين أن تقبله وتدفع لمحمود بك الألف جنيه التي دفعها للسيدة عزيزة فتحسم بذلك مادة الشفعة بينهما ، وبين أن تدفع حقوقه بخزانة المحكمة وتطلب وقف الفصل في دعوى الشفعة الثانية حتى تفصل محكمة النقض في الشفعة الأولى وبين أن تتنازل بغير قيد أو شرط عن دعوى الشفعة الثانية فاختارت هذا الطريق الأخير أملا منها في أن يقضى لمصلحتها من محكمة النقض فتوفر لنفسها مبلغ تسعين جنيها عن كل فدان وقد سقط هذا الانذار وسقط الغرض منه لأن السيدة نعمات لم تقبله ورفضت الحلول محله في الصفقة في الميعاد المحدد في هذا الانذار) ثم قال (على فرض أن تنازل السيدة نعمات بجلسة ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ لم ينصب على ذات الحق في طلب الشفعة وانما وقع على التنازل عن الخصومة وهو ما عبر عنه القانون بطبعته العربية « ترك المرافعة » ومعناه تنازل المدعي عن الخصومة مع احتفاظه بأصل الحق الذي يدعيه فيها لكي يجدد المطالبة اذا شاء فان حكم القانون فيه هو أن هذا النوع من التنازل يمحو الخصومة ويلغي كل اجراءات الدعوى بما فيها ورقة التكليف بالحضور ويزيل كل الآثار التي ترتبت على اقامتها من حفظ الطلب

وقطع مدة التقادم وسقوط الحق في المواعيد المحددة قانونا وباجمله يعيد الخصوم الى الحالة التى كانوا عليها قبل رفع الدعوى) ثم قال (ويتفرع عن ذلك أن اعلان الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا بتاريخ ٢٥ و ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٤ يعتبر كأنه لم يكن وتزول جميع آثاره وتبعا لذلك تكون الدعوى الجديدة رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا المعلنة فى ٢٣ و ٢٥ و ٢٦ مايو سنة ١٩٤٦ قد رفعت بعد الميعاد المنصوص عنه في المادة ١٥ من قانون الشفعة اذ تقضى هذه المادة بوجوب رفع دعوى الشفعة على البائع والمشترى فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان المنصوص عنه فى المادة ١٤ والا سقط الحق فيها وقد حصل الاعلان المنصوص عنه في المادة ١٤ باظهار الرغبة فى الشفعة بانذار فى ٧ و ٥ يونيه سنة ١٩٤٤ أى أنه قد مضى بينه وبين رفع الدعوى الحالية (الشفعة الثالثة) رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا وهو ٢٥و٢٦ مايو سنة ١٩٤٦ زهاء السنتين) ثم قالت (ولما كان من آثار التنازل الصادر من السيدة نعمات عن طلب الشفعة بجلسة ١٩٤٥/١٢/١٠ اعتبار الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا كأنها لم تكن ولم ترفع فان الدعوى رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا تعتبر بمثابة دعوى جديدة) ثم انتهى الى القول (أما اعتذار السيدة نعمات فى التنازل بحكم القانون فغير مقبول ذلك لأنها رسمت فى صحيفة دعوى الشفعة الثانية الطريق القانونى الصحيح وهو اتخاذ اجراءات الشفعة عن البيع الجديد مع ايقاف الدعوى الجديدة الى ما بعد الفصل فى دعوى الشفعة القديمة) ـ ولما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه الحكم من اعتبار تنازل الطاعنة عن دعوى الشفعة الثانية منصبا على ذات الحق فيها وكان الحكم من ناحية أخرى قد ناقش ما افترضه من كون التنازل قد وقع على الخصومة لا على ذات الحق موضوعها فأنزل عليه حكم القانون وانتهى فى منطق سليم الى أنه مع قيام هذا الفرض يكون حق الطاعنة فى الشفعة قد سقط ـ لما كان ذلك كان ما تعيبه الطاعنة عليه فى هذا الوجه على غير أساس ٠

ومن حيث انه عن الوجه الأخير فهو مردود كذلك بأن المحكمة قد أثبتت فى حدود سلطتها الموضوعية وبأدلة سائغة ان تنازل الطاعنة كان تنازلا اختياريا ولم يكن نتيجة حتمية للحكم الصادر من محكمة الاستئناف بأحقيتها فى دعوى الشفعة الأولى • ومن ثم لا يسرى عليه حكم المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض سواء أكان الباعث عليه تفادى نتائج الانذار الموجه اليها من المطعون عليه الأول أم صدور الحكم الاستئنافى لمصلحتها فى دعوى الشفعة الأولى لأن هذا التنازل قد صدر منها وهى على علم بقيام الطعن بطريق النقض فى الحكم المذكور واحتمال القضاء فيه على غير مصلحتها وأنها بالرغم من ذلك اختارت التنازل الصريح دون طلب ايقاف الفصل فى دعوى الشفعة الثانية حتى يفصل فى الطعن المذكور •

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ان الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه•

---

(١٤١)

القضية رقم ٢٠ سنة ١٩ القضائية :

حكم ؛ تسبيبه • تعاقد الطاعنة مع المطعون عليه الأول على أن تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية • اتفاق الطرفين على أنه إذا وافقت مصلحة الثروة العقارية على التنازل وتخلف أحدهما عن تنفيذه فانه يستحق على المتخلف مبلغ معين كتعويض للطرف الآخر• دعوى من الطاعنة بطلب فسخ عقد التنازل تأسيسا على أن مصلحة الثروة العقارية لم توافق عليه وأنها أى الطاعنة قد عدلت عنه • دعوى فرعية من المطعون عليه الأول بطلب صحة ونفاذ هذا العقد • حكم برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل • قصره حق العدول على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وتقييده حق استعماله بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية فى حين أن عبارة الشرط الذى تضمنه العقد صريحة فى أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل • عدم إبداء الحكم أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط • عدم بيانه النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط • قصور يستوجب نقضه •

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

متى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعنة تعاقدت مع المطعون عليه الأول على ان تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية وفقا لقرارات مجلس الوزراء الصادرة فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٣١ و٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ وقد ورد فى بند من العقد شرط مؤداه أنه « اتفق الطرفان على انه عند تصادق مصلحة الثروة العقارية على هذا التنازل وامتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا التنازل فيستحق على المتخلف تعويض للطرف الآخر قدره ... الخ » — ثم أقامت الطاعنة دعواها تطلب الحكم بفسخ عقد التنازل تأسيسا على ان مصلحة الثروة العقارية لم توافق على التنازل وانها أى الطاعنة قد عدلت عنه كما أقام المطعون عليه الأول دعوى فرعية بطلب الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل قد قصر حق العدول على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وقيد حق استعماله بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية فى حين ان عبارة الشرط الذى تضمنه العقد صريحة فى ان لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل ، فان الحكم اذ لم يبد أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط ولم يبين النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

الوقائع

فى يوم ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئنافات رقم ١٧٤ و٢٩٧ و٣٢٤ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ و٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٨ من مارس سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة

أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بتقرير الطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٢ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى نفس التاريخ أودعت المطعون عليها الثانية مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة مذكرة بالرد وفى ١٩ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد . ولم تقدم المطعون عليها الثالثة دفاعا . وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامو الطاعنة والمطعون عليهما الأول والثانية والنيابة العامة على ما جاء بمذكراتهم والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان واقعة الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى ان الطاعنة أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية وقالت فى صحيفتها انها تمتلك بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية وفقا لقرارات مجلس الوزراء الصادرة فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٣١ و٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ أربعين فدانا وانها تسلمت هذه الأطيان من مصلحة صيانة الثروة العقارية ووضعت يدها بطريق تأجيرها للغير وفى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ تعاقدت مع المطعون عليه الأول على ان تتنازل له عن ملكية هذه الأطيان فى نظير مبلغ معين وجاء بشروط هذا التعاقد ان هذا التنازل يجعل للمطعون عليه الأول الحق فى أن يصدر اليه عقد البيع من الشركة العقارية رأسا وانه اذا لم يتم التصديق على هذا التنازل من مصلحة الصيانة العقارية لأى سبب

من الأسباب فتلتزم الطاعنة برد ما قبضه من أصل مقابل هذا التنازل فورا مع احتساب فائدة بواقع ٨ ٪ عن مدة التأخير وانه اذا امتنع أحد المتعاقدين عن تنفيذ العقد بعد مصادقة مصلحة صيانة الثروة العقارية يكون ملزما بدفع تعويض معين للطرف الآخر واتفق الطرفان على انه حتى يتم التصديق من مصلحة صيانة الثروة العقارية على هذا التنازل يضع المطعون عليه الأول يده على الأطيان بعقد ايجار صورى بدون مقابل حرر فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ لمدة سنة واحدة تبدأ فى أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ وتنتهى فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ ويجدد لمدة أخرى وهكذا الى أن يحرر بين مصلحة الأملاك الأميرية (مصلحة الصيانة العقارية) وبين المطعون عليه الأول عقد البيع وأسست دعواها على أن عقد التنازل المذكور معلق على شرط فاسخ هو رغبة أى الطرفين في التحلل منه وفقا للبند الثامن منه مقابل دفع تعويض مقداره ١٠٠٠ جنيه للطرف الآخر وانها نظرا لعدم موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل المذكور ولرغبتها فى التحلل منه يعتبر هو وعقد الايجار الصورى الذى تلاه مفسوخين وتطلب الحكم بهذا الفسخ وباعادة المتعاقدين الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد وذلك بخصم ما فى ذمتهما من مبالغ سواء فى ذلك ما قبضه أو ما قد يستحقه المطعون عليه الأول من تعويض • فرفع المطعون عليه الأول دعوى فرعية قبل الطاعنة طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد التنازل موضوع الدعوى الأصلية وقد قضت محكمة أول درجة فى أول أبريل سنة ١٩٤٧ - فى الدعوى الأصلية باعتبار الاتفاق المؤرخ فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ مفسوخا وكأن لم يكن وكذلك عقد الايجار المحرر بنفس التاريخ وندبت خبيرا لتصفية الحساب بين طرفى الخصومة ورفضت الدعوى الفرعية المقامة من المطعون عليه الأول مؤسسة قضاءها على ان عبارة المادة الثامنة من عقد التنازل تفيد ان المتعاقدين قصدا ان يكون لكل منهما حق فسخ العقد حتى بعد تصديق مصلحة صيانة الثروة العقارية اذا شاء وحددت حق كل منهما قبل الآخر فى هذه الحالة بتعويض اتفقا على تقديره بمبلغ ١٠٠٠ جنيه فاستأنف المطعون عليه الأول وطلب الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الفسخ

كما استأنفته الطاعنة فى خصوص قضائه بالزامها بالتعويض وطلبت اعتبار اتفاق ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ باطلا بطلانا أصليا وبراءة ذمتها من مبلغ التعويض المقدر بالعقد فقضت محكمة الاستئناف فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بالغاء الحكم المستأنف فى الدعوى الأصلية وبرفض دعوى الطاعنة وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ العقد المؤرخ فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ الخاص ببيع الأربعين فدانا . فطعنت فيه السيدة عزيزة هانم أحمد الشريف بالنقض .

ومن حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه انه اذ قضى برفض دعواها وبصحة ونفاذ العقد المبرم بينها وبين المطعون عليه الأول فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ أقام قضاءه على تفسير خاطىء وغير سائغ لشرط العدول الفاسخ الوارد بالبند الثامن من عقد الاتفاق ، ذلك أنه مسخ هذا الشرط اذ أوله على انه شرط جزائى لا يمنع من مطالبة المطعون عليه الأول بتنفيذ العقد فى حين ان مدلوله الصريح هو اجازة التحلل من العقد لكلا طرفيه مقابل تعويض مالى حدداه مقدما بمبلغ ألف جنيه وان هذا العدول كما يجوز ان يحصل بعد موافقة مصلحة الأملاك الأميرية على التنازل الحاصل من الطاعنة الى المطعون عليه الأول يجوز حصوله من باب أولى قبل ذلك وان المحكمة اذ فسرت الشرط المشار اليه على انه انما يجيز العدول للمطعون عليه الأول وحده بعد موافقة مصلحة الأملاك لم تبد لذلك أسبابا سائغة مما يعيب حكمها ويبطله .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان من ضمن ما تمسكت به الطاعنة فى دعواها ان نص البند الثامن من العقد سالف الذكر يبيح لكل من الطرفين التحلل منه نظير دفع التعويض المتفق عليه فيه وانها فى طلبها فسخ هذا العقد انما استندت الى حق صريح خوله لها العقد المذكور فكان رد الحكم على هذا الوجه (وحيث انه يتضح من مراجعة البند الثامن من عقد التنازل ومقارنته بباقى نصوص العقد ان نصه لا يقرر لكل من الطرفين حق العدول عن العقد اذا دفع التعويض وانما هو نص شرطه ومقامه أمر واحد هو ان تقرر مصلحة الأملاك ان تصادق على هذا التنازل فيمتنع أحد الطرفين عن التنفيذ

ومن المقرر ان العقود اذا وضعت فانما توضع لتنفيذها وان حق العدول هو استثناء لهذه القاعدة والاستثناء من شأنه ان يطبق فى حدود النص حرفيا وفى دائرة الشرط الذى وضعه فالتوسع فى تفسير هذا الشرط المقيد بواقعه خاصة على انه يقرر حقا أصليا هو العدول عن العقد انما هو تفسير غير مقبول يضاف الى ذلك ان المتنازلة لن يتحقق ابدالها هذا الشرط بالنسبة لها لأن مصلحة الأملاك اذا قبلت هذا التنازل فهى تحرر عقد البيع منها الى المتنازل اليه مباشرة وبدون حاجة الى توقيع المتنازلة على هذا العقد وفقا لنصوص العقد ذاته فى فقرته الأولى اذ قرر فيها ما يأتى : — (وتصرح من الآن للشركة العقارية ومصلحة الأملاك فى تحرير العقد رأسا اليه عن هذا المقدار — أى ان المقرر فى العقد ان التصادق يقتضى تحرير عقد واحد لا يوقع عليه الا المتنازل اليه وحده • على انه مهما كانت مقاصد المتعاقدين فى وضع هذين الشرطين المتناقضين فى أولا ثم فى ثامنا فمن المقرر قانونا انه اذا تعارض شرط الاعفاء مع شرط الحرمان فان شرط الاعفاء هو الذى ينفذ أما شرط الحرمان فلا قيمة له ولا أثر • هذا الى ان بقية نصوص العقد صريحة كلها فى انه عقد نهائى قد انعقد بين الاثنين بل وقد تنفذ فعلا بحلول المشترى محل البائعة فى سداد الأقساط المستحقة لمصلحة الأملاك) •

ومن حيث انه لما كان الشرط المشار اليه نصه كما هو وارد فى البند الثامن من العقد سالف الذكر هو : (اتفق الطرفان على انه عند تصادق مصلحة الثروة العقارية على هذا التنازل وامتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا التنازل فيستحق على المتخلف تعويض للطرف الآخر قدره ألف جنيه مصرى) • وكانت عبارة هذا النص صريحة فى ان لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد من بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل • وكان الحكم قد قصر حق العدول هذا على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وقيد حق استعماله بحصول المصادقة من مصلحة الثروة العقارية دون أن يبدى

أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا النص ودون ان يبين النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ماتدل عليه ظاهر عبارة الشرط ـ لما كان ذلك ـ كان الحكم قاصرا قصورا يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن •

(١٤٢)

القضية رقم ٢٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك، ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين •

١ (أ) — الرسوم الجمركية • هى ضريبة لا ترتكن فى أساسها الى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر وانما تحددها القوانين التى تفرضها • ليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها • للتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم •

(ب) و(جـ) الرسوم الجمركية • اختصاص • قيام نزاع بين الجمرك وبين "المقرر عن البضاعة" على نوعها أو صنفها أو مصدرها • احالة هذا النزاع على هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظره هو والقرارات الصادرة بشأنه • مشروط بوجود البضاعة فى حيازة الجمرك • اذا لم يتوافر هذا الشرط • كان الاختصاص للمحاكم •

«مثال»

المادتان ٧/٨ من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذا للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠) •

٢ — رسوم جمركية • إثبات "أ" قصر الاستدلال على نوع معين من الادلة • لا يكون الا بنص خاص • اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك • كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم

المقررة عليها . "ب" الافراج عن البضاعة من الجمرك . ان جاز أن يفترض معه أن جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت الا أن هذا الفرض ليس قطعيا . يجوز اثبات عكسه بجميع الطرق . مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الاثبات . "ج" الإستدلال بنصوص المواد ٨ و١٨ و٣٦ و٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الافراج عنها . غير صحيح . هذه المواد جميعا خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك . « مثال »

« المواد ٨ و١٨ و٣٦ و٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك » .

---

١ — (أ) الرسوم الجمركية ليست الا ضريبة لا ترتكن فى أساسها الى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر وانما تحددها القوانين التى تفرضها وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها فللتاجر ان يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة ان تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم .

(ب) يبين من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذا للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ انه وان كانت مادته السابعة توجب عند قيام النزاع بين الجمرك وبين « المقرر عن البضاعة » على نوعها أو صنفها أو مصدرها احالة هذا النزاع على « الخبرة القانونية للتحكيم » وتمنع المحاكم من نظره وكذا القرارات التى تصدر بشأنه الا ان مادته الثامنة تنص على انه لا يجوز مطلقا الالتجاء الى « الخبرة القانونية للتحكيم » الا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك وهذه النصوص تفيد بجلاء ان اختصاص هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظر النزاع والقرارات الصادرة بشأنه مشروط بوجود البضاعة

فى حيازة الجمرك فاذا لم يتوافر هذا الشرط كان الاختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات الا ما استثنى منها بنص خاص •

(ج) لا يغير من هذا النظر ما تنص عليه المادة السابعة من أنه اذا امتنع « المقرر عن البضاعة » عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه يكون توضيح الجمرك بشأن الخلاف نهائيا وان قرار الخبيرين المعين أحدهما من المقرر والآخر من الجمرك عند اتفاقهما يكون نهائيا وان قرار القوميسير الذى يحال عليه الخلاف عند اختلافهما فى الرأى يكون غير قابل لأى طعن ذلك ان هذه القرارات لا تصدر الا فى حالة وجود البضاعة فى حيازة الجمرك •

واذن فمتى كان الواقع فىالدعوى هو انالطاعنين استوردوا من الخارج أخشابا وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤و٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ولما تبين للمطعون عليها (مصلحة الجمارك) بعد الافراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها الطاعنون فى الشهادات المشار اليها انها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم أقامت دعواها تطلب الزام الطاعنين بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقا للبندسالف الذكر وكان الثابت بالأوراق ان هذه الأخشاب قد أفرج عنها بعد دفع رسومها وفقا لبند التعريفة الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم دون ان يحدث بينهم وبين الجمرك أى خلاف أحيل أمره على هيئة التحكيم وان النزاع على فرق الرسوم المطالب به فى الدعوى لم ينشأ الا بعد خروج الأخشاب من

حيازة الجمرك فانه يكون صحيحا ما قضى به الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ومن ثم فان النعي عليه الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس •

٢ ـ (١) قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة لا يكون الا بنص خاص واللائحة الجمركية وكذلك « قانون مصلحة الجمارك » كلاهما خلو من أى نص يحتم ان تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها •

(ب) الافراج عن البضاعة من الجمرك وان جاز أن يفترض معه أن جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وان الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت كما يستفاد من الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من اللائحة الجمركية الا أن هذا الفرض ليس قطعيا ويجوز اثبات عكسه بجميع الطرق وغاية ما فى الأمر أن تكون مصلحة الجمارك هى التي يقع عليها عبء هذا الاثبات •

(ج) الاستدلال بنصوص المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الافراج عنها • هذا الاستدلال غير صحيح لأنه وان كانت المواد سالفة الذكر قد أشارت الى البضائع وأوجبت اتباع بعض الاجراءات بشأنها ورتبت بعض الآثار عليها الا أنها جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك • واذن فمتى كانت المحكمة قد قررت بناء على الأدلة التى أوردتها

أن الأخشاب التى إستوردها الطاعنون والتى تطالب المطعون عليها بفرق رسـومها لم تكن من الخشب الخام كما وصفها الطاعنون فى شهادات الاجراءات الجمركية المقدمه منهم عنها بل كانت من الخشب الممسوح فان النعى عليها بمخالفة القانون استنادا الى أن الدليل في مثل هذا الخلاف يجب ألا يتعدى جسم البضاعة ذاتها يكون على غير أساس •

وقائع

فى يوم ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢١ تجارى سنة ١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أصليا بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص المحاكم بالفصل فى هذا الخلاف • واحتياطيا نقض الحكم المطعون فيه والغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليها لعدم قيام الدليل الواجب قبوله فى مثل هذا الخلاف • ومن باب الاحتياط الكلى نقض الحكم المطعون فيه وقصره على الرسوم المستحقة عن ٩٠ ٪ من البضاعة والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن • وفى ٢ مارس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم • وفى ٢٤ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ أودع الطاعنون مذكرة بالرد • و ٩ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بملاحظاتها على الرد • وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات • وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين

بمحضر الجلسة حيث صمم محاميا الطرفين والنيابة العامة على ما جاء بمذكراتهم .
والمحكمة أرجأت اصدار الحكم الى جلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث أن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تتحصل أن الطاعنين استوردوا من أمريكا فى سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ عن طريق ميناء السويس أربع رسائل من الأخشاب وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و ٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ، ثم تبين للمطعون عليها بعد الافراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها الطاعنون فى الشهادات المشار اليها انها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم وان جمرك السويس أخطأ اذ اعتمد هذه البيانات ولذا طلب الحكم بالزام الطاعنين بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقا للبند المذكور وقدره ٢٠٦٩ جنيها و ٦٧٧ مليما مع مبلغ ٢٠٥١ جنيها و ٦٢٥ مليما بصفة غرامة وفقا للمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية . وفى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالزام الطاعنين بالمبلغين المذكورين ، فاستأنفوا هذا الحكم ودفعوا أولا : بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وثانيا : بعدم قبولها بالنسبة الى مبلغ الغرامة ، كما تمسكوا فى استئنافهم بأن ذات البضاعة المستوردة هى وحدها الدليل الذى يجوز قبوله قانونا فيما يقوم عليها من خلاف بين الجمرك والتاجر وفى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية برفض الدفع بعدم الاختصاص والدفع بعدم قبول الدعوى وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام الطاعنين بالمبلغ الخاص بفرق الرسوم وبرفض الدعوى بالنسبة الى مبلغ الغرامة وهو الحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب : حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون ذلك ان المحكمة قضت برفض الدفع بعدم

اختصاص المحاكم بنظر الدعوى بناء على ما قررته من أن منع المحاكم من نظر المنازعات التى تحدث بين الجمرك والمقررين عن البضائع واناطة هذه المنازعات بهيئة التحكيم مشروط بوجود هذه البضائع فى حيازة الجمرك فى حين أن الخلاف الذى قام بين المطعون عليها والطاعنين على فرق الرسوم المطالب به قد ظهر بعد الافراج عن الأخشاب المختلف عليها — مع أن المادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك تنص صراحة على انه اذا قام خلاف بين الجمرك والمستورد على نوع البضاعة أو صنفها أو مصدرها ورفض صاحب الشأن كتابة توضيح الجمرك يحال موضوع هذا الخلاف على خبيرين يعين أحدهما الجمرك والآخر صاحب الشأن واذا امتنع هذا الأخير عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه اعتبر توضيح الجمرك نهائيا واذا اتفق الخبيران كان قرارهما نهائيا ، أما اذا اختلفا فيرفع النزاع الى قوميسير الحكومة للجمارك ويكون قراره غير قابل لأى طعن ، كما نصت على أنه لا يجوز للمحاكم بأى حال من الأحوال أن تنظر فى المنازعات التى من هذا القبيل ولا فى القرارات التى تصدر بشأنها وانه يستفاد من هذه النصوص انه اذا قبل صاحب الشأن توضيح الجمرك بعد قيام الخلاف بينهما يكون هناك اتفاق قد تم بايجاب من الجمرك وقبول من صاحب الشأن وان منع المحاكم من نظر النزاع فى هذه الحال أساسه هذا الاتفاق لأن الافراج عن البضاعة بعد دفع رسومها الجمركية يتضمن حتما معنى الاتفاق وينعدم معه كل خلاف بشأنها كما أن قيام الجمرك بتسوية الرسوم بصفة قطعية بعد دفعها بصفة أمانة كما هو الحال فى شأن الأخشاب التى استوردها الطاعنون يؤكد هذا المعنى ، أما ما جاء باحدى فقرات المادة المشار اليها وهو ما اعتمدت عليه المحكمة من أنه لا يجوز الالتجاء الى الخبرة القانونية للتحكيم الا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك فانما أريد به منع اثارة كل نزاع يقع بين الجمرك وصاحب الشأن بعد الافراج عن البضاعة وتسليمها لصاحبها يؤيد ذلك ما نصت عليه المادة من وجوب احالة النزاع على التحكيم بمعرفة الخبيرين والقوميسير واعتبار توضيح الجمرك نهائيا عند امتناع صاحب الشأن

عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه وكذلك قرار الخبيرين عند اتفاقهما والقرار الذى يصدره القوميسير وعدم قابلية هذه القرارات لأى طعن .

ومن حيث انه يبين من الحكم انه قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى استنادا الى ان (هذا الدفع مردود عليه بأن هذه المادة (١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك) خاصة بالنزاع الذى يقوم بين التاجر ومصلحة الجمارك قبل الافراج عن البضاعة وقبل دفع الرسوم الجمركية عليها وهذه المادة مستمدة من المادة ٧ من المرسوم الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ بوضع تعريفة جديدة للرسوم الجمركية نفاذا للقانون رقم ٢ الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ وهذه المادة صريحة فى وجوب معاينة البضاعة بمعرفة خبيرى المصلحة والتاجر كما أشارت الى حق القوميسير الجمركى فى تحليل البضاعة موضوع النزاع مما يتبين معه ان هذه المادة خاصة بالخبرة والتحكيم لا ينطبق حكمها الا فى حالة وجود البضاعة فى الجمرك أما النزاع الحالى فانه نشأ بعد ان فرج عن البضاعة وبعد ان دفعت عنها الرسوم وقد نصت المادة ٨ بأنه لا يجوز الالتجاء مطلقا الى الخبرة القانونية للتحكيم الا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك الأمر الذى يثبت ان اختصاص القضاء العادى فى هذه الحالة مقطوع فيه) .

ومن حيث انه لما كانت الرسوم الجمركية ليست الا ضريبة ، لا ترتكن فى أساسها على رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر، وانما تحددها القوانين التى تفرضها ، وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها ، فللتاجر ان يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة ان تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم — وكان يبين من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذا للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم

الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ انه وان كانت مادته السابعة توجب عند قيام النزاع بين الجمرك (والمقرر عن البضاعة) على نوعها أو صنفها أو مصدرها احالة هذا النزاع على (الخبرة القانونية للتحكيم) وتمنع المحاكم من نظره وكذا القرارات التى تصدر بشأنه ، الا ان مادته الثامنة تنص على انه لا يجوز مطلقا الالتجاء الى (الخبرة القانونية للتحكيم) الا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك ، وهذه النصوص تفيد بجلاء ان اختصاص هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظر النزاع والقرارات الصادرة بشأنه مشروط بوجود البضاعة فى حيازة الجمرك،فان لم يتوافرهذا الشرط كان الاختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات الا ما استثنى منها بنص خاص — وكان لا يغير من هذا النظر ما تنص عليه المادة السابعة من انه اذا امتنع المقررعن البضاعة عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه يكون توضيح الجمرك بشأن الخلاف نهائيا وان قرار الخبيرين المعين أحدهما من المقرر والآخر من الجمرك عند اتفاقهما يكون نهائيا وان قرار القوميسير الذى يحال عليه الخلاف عند اختلافهما فى الرأى يكون غير قابل لأى طعن ، ذلك ان هذه القرارات لا تصدر الا فى حالة وجود البضاعة فى حيازة الجمرك — لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ، ان الأخشاب التى استوردها الطاعنون قد أفرج عنها بعد دفع رسومها وفقا لبند التعريفة الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم دون ان يحدث بينهم وبين الجمرك أى خلاف أحيل أمره على هيئة التحكيم وان النزاع على فرق الرسوم المطالب به فى الدعوى لم ينشأ الا بعد خروج الأخشاب من حيازة الجمرك — لما كان ذلك كذلك يكون صحيحا ماقضى به الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ويكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم قد خالف القانون — ذلك ان المحكمة قررت بناء على الأدلة التى أوردتها ان الأخشاب التى استوردها الطاعنون والتى تطالب المطعون عليها بفرق رسومها لم تكن من الخشب

الخام كما وصفها الطاعنون فى شهادات الاجراءات الجمركية المقدمة منهم عنها بل كانت من الخشب المسوح ـ مع أنه ثابت بالأوراق ان هذه الأخشاب قد أفرج عنها الجمرك بعد تسوية ودفع الرسوم الجمركية المقررة عليها على أساس أنها من الخشب الخام ، وان الفرض الحتمى فى هذه الحالة ما لم يقم الدليل المادى على العكس هو ان يكون الجمرك قبل الافراج عنها قد اتبع جميع الاجراءات التى توجبها اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك من مراجعة وكشف وتثمين وتبنيد وتسوية رسوم وغيرها، ومن ثم لا يكون مقبولا من المطعون عليها أى دليل على أن الأخشاب المختلف عليها كانت من الخشب المسوح لا من الخشب الخام كما وصفها الطاعنون، على ان الدليل فى مثل هذا الخلاف يجب ألا يتعدى جسم البضاعة ذاتها اذ توجب المادة الثامنة من اللائحة الجمركية عدم الافراج عن أية بضاعة قبل دفع الرسوم المقررة عليها ، وتنص المادة الثامنة عشرة على أنه اذا لم يقدم التاجر مستندات البضاعة أو رؤى أنها غير كافية فيجوز للجمرك ان يعين من تلقاء نفسه قيمة البضاعة، وتنص المادة السادسة والثلاثون على ان البضائع تكون ضامنة وفاء الرسوم المقررة عليها ، وتوجب هذه المادة تقديم البرهان الكافى على وجود القوة القاهرة المبررة للاعفاء من الغرامة قبل سحب البضائع من الجمرك وتفرض المادة الثامنة والثلاثون الغرامة فى حالة اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف ، وتنص المادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أخذ عينات من البضائع المختلف على نوعها أو صنفها أو مصدرها ، وكلها نصوص تقطع فى ان ذات البضاعة هى الدليل الحاسم الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها ولا يجوز قبول دليل غيره ، ولما كانت المحكمة قد أقامت قضاءها على أدلة ليس من بينها ذات الأخشاب المختلف عليها فتكون قد أخطأت فى خصوص الدليل الجائز قبوله قانونا .

ومن حيث انه لما كان قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة لا يكون الا بنص خاص ـ وكانت اللائحة الجمركية وكذلك (قانون مصلحة الجمارك) خلوا من أى نص يحتم ان تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن

اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها ـ وكان الافراج عن البضاعة من الجمرك ، وان جاز ان يفترض معه ان جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وان الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت كما يستفاد من الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من اللائحة الجمركية ، الا ان هذا الفرض ليس قطعيا ويجوز اثبات عكسه بجميع الطرق ، وغاية ما فى الأمر ان تكون مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الاثبات ـ وكان يبين من مراجعة المواد التى ارتكن اليها الطاعنون فى نعيهم أنها وان كانت قد أشارت الى البضائع وأوجبت اتباع بعض الاجراءات بشأنها ورتبت بعض الآثار عليها ، الا انها جميعا خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك ، ومن ثم فلا يصح الاستدلال بها فى حالة الافراج عنها كما هو الحال بالنسبة الى الأخشاب المطالب بفرق رسومها فى الدعوى ـ لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضا كذلك .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى بالزام الطاعنين بكامل فرق الرسوم المطالب به على أساس أن جميع الأخشاب التى استوردوها كانت من الخشب الممسوح ـ مع أن من بين الأدلة التى أخذت بها المحكمة ما جاء بتقرير لجنة فنية من أن الأخشاب التى استوردها أولاد أنطونيوس باسيلى على نفس الباخرة التى استورد عليها الطاعنون احدى رسائلهم كانت من الخشب الممسوح بواقع تسعين فى المائة مما كان يتعين معه تنقيص الفرق المطالب به بقدر عشرة فى المائة .

ومن حيث ان هذا السبب غير مقبول لما يبين من الأوراق من أن الطاعنين لم يطرحوا على محكمة الموضوع طلب تنقيص فرق الرسوم بقدر عشرة فى المائة حتى كانت تقطع فيه برأى .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(١٤٣)

القضية رقم ٢٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين

---

(١) اثبات . شفعة . دعوى بطلب أخذ الحصة المبيعة فى منزل تأسيسا على أن طالب الشفعة شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه المشفوع فيها . دفع المشفوع منه الدعوى الحصة بأن طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع لأنه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص بنصيب مفرز لا يجاور العقار المبيع . استناد المشفوع منه الى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة . حكم . تسبيبه . عدم اعتداده بهذه الصورة . اقامته لا على أنه يجب على المشفوع منه لاثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وانما على أن المحكمة قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية أنه لا يمكن التعويل عليها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(٢) حكم . تسبيبه . اثبات . شفعة . تقديم المشفوع منه الى الخبير اوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة بحصة منه لا تجاور العقار المشفوع فيه . تقديم طالب الشفعة أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول القسمة . مقابلة الخبير بين الأوراق المقدمة من الطرفين وانتهائه فى تقريره الى أن المستندات المقدمة من المشفوع منه تنفيها مستندات طالب الشفعة . اقرار الحكم المطعون فيه الخبير على ما ذهب اليه فى تقريره للاسباب المبينة فيه . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى أنه اغفل مستندات المشفوع منه . غير صحيح . اذا كان الحكم لم يعول على هذه المستندات فذلك لانه لم يرفيها ما يثبت حصول القسمة .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

(٣) اثبات . شفعة . شيوع . لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال . تمسك المشفوع منه فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به بأن طالب الشفعة عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه فى هذا المنزل غير مجاور لمنزل المشفوع فيه واستناده الى ما ورد بمحضر انتقال المحكمة الى هذا المجلس . الثابت من محضر انتقال المحكمة أنه وان كان المنزل الذى عرض طالب الشفعة تأجيره على المجلس معادل لنصيبه فى العقار المشفوع به ألا انه لا يوجد فى الاوراق ما يفيد وجود حدود له ولا

حصول قسمة بين الورثة . حكم . تسبيبه . تقريره انه لايمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما اذا كان المبنى الذى عرضه طالب الشفعة على المجلس هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى انه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه . غير منتج متى كان طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

---

(٤) شفعه . شيوع . حالة الشيوع بين الشركاء لاتنتهى الا باتجاه ارادتهم جميعا الى قسمة المال قسمة نهائية . حكم . تسبيبه . تقريره عدم حصول قسمة فى العقار المشفوع به . اقامته على ما حصلته المحكمة تحصيلا سائغا من أن الأعمال المادية التى أثبتها خبير الدعوى — استحداث مبان بالمنزل — غير قاطعة فى افادة هذا المعنى . اقتناع المحكمة بأن ما ورد فى تقرير الخبير وأوراق الدعوى يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة الى الاستعانة برأى خبير آخر . النعى على الحكم القصور فى التسبيب استنادا إلى أنه لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن الى الخبير والى أعماله ولأنه مسخ محضر مناقشة الخبير . فى غير محله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

---

١ — متى كان الواقع هو أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى على الطاعن وباقى المطعون عليهم بطلب أخذ الحصة المبيعة الى الطاعن فى المنزل موضوع النزاع على اعتبار انه شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه الحصة المشفوع فيها فدفع الطاعن الدعوى بان طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع ذلك انه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفي وبه اختص بنصيب مفرز لايجاور العقار المبيع واستند الى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة ، وكان الحكم المطعون فيه اذ لم يعتد بهذه الصورة لم يصدر عن فهم خاطىء للقانون من انه يجب على الطاعن لاثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وانما أهدرتها المحكمة لأنها قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية انه لا يمكن التعويل عليها لان الخبير الذى أعدها ووقعها قد وقع اقرارا قدمه اليها المطعون عليه الأول جاء فيه ان عقد القسمة المذكور لا يعدو كونه مجرد مشروع لقسمة المنزل لم يقبله الورثة فبقى المنزل شائعا بينهم وفى وضع يدهم جميعا ونظرا لوجود هذا التناقض الواضح بين تقريرات

الخبير قررت المحكمة وجوب اطراح دلالة هذه التقريرات جميعاوهذا من حقها ومن ثم فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس •

٢ ـ متى كان الثابت بمحضر أعمال خبير الدعوى ان الطاعن ـ المشفوع منه ـ قدم أوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة ـ المطعون عليه الأول ـ بحصة فيه لا تجاوز العقار المشفوع فيه كذلك قدم هذا الأخير أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول هذه القسمة ، وقد قابل الخبير بين الأوراق المقدمة من الطرفين وانتهى فى تقريره الى أن المستندات المقدمة من الطاعن تنفيها مستندات المطعون عليه الأول ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر الخبير على ما ذهب اليه فى تقريره للأسباب المبينة فيه ، فان النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى انه أغفل مستندات الطاعن يكون غير صحيح ، وهو اذا كان لم يعول عليها فذلك لانه لم ير فيها ما يثبت حصول القسمة •

٣ ـ لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال ، واذن فمتى كان الطاعن فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به قد تمسك بأن المطعون عليه الأول قد عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه من هذ االمنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه واستدل على ذلك بما ورد بمحضر انتقال المحكمة الى هذا المجلس ، وكان الثابت من هذا المحضر انه وان كان المنزل الذى عرض المطعون عليه الأول تأجيره على المجلس معادلا لنصيبه فى العقار المشفوع به الا انه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود له ولا حصول قسمة بين الورثة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قرر انه لا يمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما اذا كان المبنى الذى عرضه المطعون عليه الأول على المجلس هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط ، فان النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى انه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه يكون على غير أساس متى كان

طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل •

٤ ـ حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهي الا باتجاء ارادتهم جميعا الى قسمة المال قسمة نهائية ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قرر عدم حصول قسمة في العقار المشفوع به قد أقام قضاءه على ما حصلته المحكمة تحصيلا سائغا من أن الأعمال المادية التي أثبتها خبير الدعوى ـ استحداث مباني بالمنزل ـ غير قاطعة في افادة هذا المعنى ووجدت في تقرير الخبير وأوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها دون حاجة الى الاستعانه برأي خبير آخر فان النعي على الحكم القصور في التسبيب استنادا الى انه لم يرد على المطاعن التي وجهها الطاعن الى الخبير والى أعماله ولأنه مسخ محضر مناقشة الخبير • هذا النعي يكون في غير محله •

الوقائع

في يوم ١٣ من مارس سنة ١٩٥١ طعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر في ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٩ في الاستئنافين رقمي ١٣١ سنة ٥٧ ق و٢٦٢ سنة ٦٢ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وفي ١٣ و ١٤ من مارس سنة ١٩٥١ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن • وفي ٢ من أبريل سنة ١٩٥١ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفي ١١ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ولم تقدم المطعون عليهن الثلاث الأخيرات دفاعا•وفي ٢٧ من ديسمبر

سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة .

وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

...من حيث ان واقعة الدعوى ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام فى يولية سنة ١٩٣٦ على الطاعن وباقى المطعون عليهم الدعوى رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٦ كلى شبين الكوم يطلب أخذ الحصة المبيعة فى المنزل المبين الحدودوالمعالم بعريضةالدعوى بالشفعة ، على اعتبار انه شريك على الشيوع فى المنزل المجاور من الجهة الغربية للمنزل المبيعة منه الحصة المشفوع فيها ، مقررا انه فى اليوم الذى علم فيه بالبيع ، أنذر الطاعن (المشترى) والبائعات برغبته فى الشفعة . ودفع الطاعن الدعوى بدفعين ، الأول هو ان طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع ، ذلك بأنه هو وباقى ورثة المرحوم محمد باشا عزت أبو مصطفى قد اقتسموا المنزل المذكور بعقد قسمة عرفى مؤرخ في ١٩٣٠/٩/٣ وبه اختص بنصيب مفرز لا يجاور العقار المبيع ، والثانى هو ان طالب الشفعة قد علم بالبيع وسكت عن المطالبة بالشفعة ما يزيد على سنة ، وبذلك يكون حقه فيها على فرض التسليم بوجوده قد سقط بعدم استعماله فى ظرف ١٥ يوما من تاريخ العلم بالبيع ، وفى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ قضت المحكمة بأن الدفع بعدم الجوار فى غير محله ، واحالة الدعوى فى خصوص الدفع الثانى ، الى التحقيق ليثبت الطاعن ان المطعون عليه الأول علم بالبيع على أثر وقوعه ولم يظهر رغبته فى الأخذ بالشفعة فى الميعاد القانونى ، وصرحت للمطعون عليه الأول بالنفى . وفى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ قضت برفض دعوى الشفيع على أساس ان الشفيع لم يظهر رغبته فى الشفعة فى ظرف ١٥ يوما من تاريخ علمه بالبيع . فاستأنف الشفيع هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصر طالبا الغاءه . وقيد استئنافه برقم ١٣١ سنة ٥٧ ق . وفى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضت

المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف فى ان يأخذ بالشفعة الحصة المبيعة • فطعن المشترى فى هذا الحكم بطريق النقض • وقيد طعنه برقم ٣٤ سنة ١١ ق • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٢ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه على أساس ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المذكور القصور فى التسبيب ذلك بأن طلب الى المحكمة تحقيق حصول قسمة المنزل المشفوع به على الطبيعة فلم تجبه الى طلبه بقولها انها لا ترى ما يدعو الى اتخاذ ما يطلبه المستأنف ضده من اجراءات يزعم أنها تؤدى الى تحقيق أمر حصول القسمة، فقد أجابت محكمة أول درجة ما طلبه من الانتقال الى مجلس المديرية ، ولم يثبت من الانتقال شيء مما ادعاه ، وكل الأوراق التى قدمها لا تؤدى الى اثبات القسمة ، وان صحت دلالتها على شيء مما يدعيه فلا أكثر من تفكير فيها • ثم قالت المحكمة العليا (ومن حيث انه لما كانت محكمة الموضوع لم يتوافر لها من الأوراق الخاصة بالقسمة ومن محضر الانتقال الاقتناع بخروج المطعون ضده من الشيوع فقد كان لزاما عليها ان تعرض للطلب الخاص بالتحقيق على الطبيعة وتقول كلمتها فيه ما دام الطاعن قد اتخذ من طريق المعاينة وسيلة لاثبات دعواه فى حالة عدم اقتناع المحكمة بكفاية ما قدم من أسانيد وما دام لم يكن فيما عرضت له من البحث ما يفيد الرد صراحة أو ضمنا على هذا الطلب لاستقلاله عنه ولدلالته المادية الخاصة وأثره لو صح فى مصير الدعوى ، ولا يكفى للرد على ما طلبه الطاعن قول الحكم انه لم يقدم عقد القسمة أو صورة رسمية منه لأن الطاعن لم يكن طرفا فى هذا العقد حتى يكون ملزما بتقديمه) • وقد عجلت الدعوى أمام محكمة استئناف القاهرة لجلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ • وبجلسة ٢٧/١٢/١٩٤٤ اعتبرت المحكمة مذكرة الطاعن المقدمة اليها بخصوص الدفع بعدم الجوار استئنافا فرعيا برقم ٢٦٣ سنة ٦٢ ق • وقضت بندب الخبير اسماعيل افندى عبد الرازق لينتقل الى حيث يوجد المنزلان ، المنزل المشفوع فيه والمنزل المشفوع به الذى يجاوره وهو منزل ورثة عزت باشا مصطفى ، ويعاينهما ويبين من واقع ما يراه على الطبيعة ما اذا كان المنزل الثانى قد تمت قسمته بين ملاكه على نحو انفرز به

قسم خاص لطالب الشفعة أم لا، واذا كان قد تم هذا الفرز والتجنيب مهل القسم الذى اختص به طالب الشفعة مجاور للعين المشفوع فيها أم لا ، فأدى الخبير مأموريته وقدم تقريره . وبجلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ ناقشته المحكمة فيه . وبجلسة ١٨ من مارس سنة ١٩٤٧ أعادت المحكمة الى الخبير المأمورية ليستكمل بحث بعض نواحى الموضوع . وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة فى موضوع الاستئنافين بالغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف فى ان يأخذ بالشفعة ثلاثة أسباع المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى مقابل دفع ثمنه وقدره ٤٥٠ جنيها ، فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثمانية أسباب ، حاصل السبب الأول منها خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى اذ لم يلتزم قواعد الاثبات ، واذ خرج على ما قضت به محكمة النقض فى حكمها السابق ، ذلك ان الطاعن قدم الى محكمة الموضوع للاستدلال على حصول قسمة منزل المرحوم محمد باشا عزت أبو مصطفى واختصاص طالب الشفعة بحصته منه منفصلة تمام الانفصال عن المنزل المشفوع فيه صورة من عقد قسمة المنزل المذكور موقعة من الخبير محمود افندى فهمى حسن الذى أجرى القسمة ، ولكن المحكمة أهدرتها ولم تأخذ بها ، كما أهدرت غيرها من الأوراق التى قدمها الطاعن اليها ، على أساس ان الصورة المذكورة غير موقعة من المتقاسمين مع ان الطاعن أجنبى عن عقد القسمة ومن ثم فان له اثباته بكافة طرق الاثبات ، وهو ما أشار اليه حكم النقض الأول وهو بسبيل تعييب الحكم المطعون فيه بقوله . (ان الطاعن لم يكن طرفا فى عقد القسمة حتى يكون ملزما بتقديمه) .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن المحكمة اذ لم تعتد بصورة عقد القسمة الموقعة من الخبير لم تصدر عن فهم خاطىء للقانون من انه يجب على الطاعن لاثبات حصول القسمة ان يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين ، وانما أهدرتها لأنها قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية انه

لا يمكن التعويل عليها لأن الخبير الذى أعدها ووقعها قد وقع اقرارا قدمه اليها المطعون عليه الأول جاء فيه ان عقد القسمة المذكور لا يعدو كونه مجرد مشروع لقسمة المنزل لم يقبله الورثة ، فبقى المنزل شائعا بينهم وفى وضع يدهم جميعا • ونظرا لوجود هذا التناقض الواضح بين تقريرات هذا الخبير قررت المحكمة وجوب اطراح دلالة هذه التقريرات جميعا • وهذا من حقها ، ومن ثم فانها لم تخطىء فى فهم القانون ، كما أنها لم تخرج عن مقتضى حكم النقض السابق •

ومن حيث ان حاصل الأسباب الثانى والثالث والرابع هو قصور الحكم فى التسبيب اذ أهدر الأدلة الكتابية التى قدمها الطاعن لاثبات حصول قسمة منزل محمد عزت باشا أبو مصطفى ، ومنها خطابان صادران من وكيل المطعون عليه الأول يصرح فيهما بتمام عملية القسمة وبأن عقودها كاملة ، ومنها خطاب من أخى المطعون عليه الأول وأحد مقاسميه يؤيد فيه أقوال خبير القسمة من قيامه بها • ومنها عقد القسمة الموقع عليه من خبير القسمة ، وذلك من غير ان يشير الى هذه الأدلة أو يتحدث عنها أو يرد عليها — واذ أغفل الرد على دفاع الطاعن فيما يتعلق بدلالة أوراق مجلس المديرية الخاصة بما عرض عليه المطعون الأول من تأجير قسم مفرز غير مجاور للمنزل المشفوع فيه — واذ مسخ مضمون محضر انتقال المحكمة الابتدائية الى سراى مجلس مديرية المنوفية بتقريره أنه لا يمكن من الاطلاع عليه معرفة ما اذا كان المبنى الذى عرضه المطعون عليه الأول على مجلس المديرية هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط ، مع أنه يكفى الاطلاع على هذا المحضر ليبين ان المبنى المعروض كان ست حجرات هى تماما عدد حجرات النصيب الذى اختص به المطعون عليه الأول من منزل مورثه •

ومن حيث ان هذه الأسباب جميعا مردودة أولا بما جاء بمحضر أعمال خبير الدعوى وتقريره الذى اعتمده الحكم المطعون فيه فقد أورد بمحضر أعماله رقم ٢ عن جلسة يوم السبت ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ ان الطاعن قدم اليه

المستندات الآتية : — (١) صورة من عقد قسمة منزل محمد عزت باشا أبو مصطفى بامضاء المهندس الخبير محمود افندى فهمى حسن و (٢) صورة فتوغرافية من خطاب من أخى المطعون عليه الأول الى الخبير المذكور مؤرخ فى ١٩٣٠/٦/١٧ يطلب به اليه اجراء قسمة المنزل المذكور و (٣ ، ٤) صورتين فتوغرافيتين لوصولين موقع عليهما من أمين افندى محمود المقول بأنه وكيل المطعون عليه الأول يقر فى أولهما بتسلمه ثلاث نسخ من عقد قسمة المنزل ، ويقر فى ثانيهما بتسلمه عقد الاتفاق المحرر ما بين مصطفى افندى عزت والخبير المذكور بشأن أتعابه المتفق عليها عن اجرائه عملية القسمة . كذلك قدم الطاعن الى خبير الدعوى صورة رسمية من محضر انتقال محكمة شبين الكوم الابتدائية فى ١٩٣٧/٦/١٢ الى سراى مجلس مديرية المنوفية فى القضية المدنية الكلية رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٦ يتضمن اطلاع المحكمة على أوراق تفيد ان المطعون عليه الأول قدم طلبا فى ١٩٣٤/٦/١٢ الى مفتش المعارف يعرض به منزله لجعله مدرسة مع استعداده لعمل ما يلزم لاعداده لهذا الغرض ، وانه قد عدل عن التأجير ولا يوجد ضمن الأوراق ما يفيد وجود حدود للمنزل المعروض ولا حصول قسمة بين الورثة . أما المطعون عليه الأول فقد قدم الى خبير الدعوى اقرارا من الخبير محمود افندى فهمى حسن مؤرخا فى ١٩٤٢/٢/٢٧ يفيد ان عقد القسمة الذى أعده هذا الآخير كان مشروعا لم يتم ، وان المنزل ما زال مشاعا بين الورثة حتى تاريخ تحرير الاقرار . وقدم اليه كذلك شهادة رسمية مستخرجة من دفتر وارد مجلس مديرية المنوفية تفيد ان خطابا ورد الى المجلس فى ١٩٣٤/٨/٢٠ من طه افندى عزت شقيق المطعون عليه الأول بلغت به نظر المجلس الى عدم الموافقة على تأجير منزلهم بمليج . وقد قابل الخبير بين هذه الأوراق وانتهى فى تقريره المؤرخ فى ١٩٤٥/٩/٢٥ الى ان المستندات المقدمة من الطاعن للاستدلال بها على حصول قسمة منزل محمد عزت باشا أبو مصطفى تنفيها مستندات المطعون عليه الأول . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقر الخبير على ما ذهب اليه فى تقريره الأول وملحق تقريره للأسباب المبينة فيهما فانه لا يصح ان

يعاب عليه إنه أغفل مستندات الطاعن واذا كان لم يعدل عليها فذلك لأنه لم ير فيها ما يثبت ادعاء حصول القسمة يؤكد ذلك ما جاء فى ذات الحكم من ان « دلالة هذه الأوراق التى قدمها المستأنف عليه (الطاعن) والتى يقول عنها أنها تقطع فى حصول القسمة وأهمها صورة من عقد القسمة التى يقول الى الخبير محمــود فهمى حسن قد أجـراها بين ورثة عزت باشا مصطفى ومن بينهم المستأنف (المطعون عليه الأول) عن المنزل المشـفوع به ، ثم الأوراق الخاصة بطلب التأجير المقدم لمجلس مديرية المنوفية والذى يقول عنه المستأنف عليه انه خاص بالجزء الذى اختص به المستأنف فى القسمة ، فترى هذه المحكمة ان صورة عقد القسمة • المقدم وهو الخالى من أى توقيع عليه من المتقاسمين لا ينهض دليلا على حصول القسمة بالفعل ــ وما قيل من انها قد تمت بالفعل ارتكانا على خطاب الخبير الذى أجراها للخبير المنتدب من هذه المحكمة لا تأخذ به هذه المحكمة نظرا للتناقض الواضح بين ما يقرره الخبير المذكور فى خطابه هذا وما قرره فى خطاباته اللاحقة ، الأمر الذى يجب معه طرح دلالة هذه الخطابات جميعها ــ وبالنسبة الى طلب التأجير المقدم من المستأنف لمجلس المديرية فقد استجابت محكمة أول درجة للمستأنف عليه فى تحقيق هذا الدليل وثبت لها بحق من محضر انتقالها فى ١٩٣٧/٦/١٢ ان الطلب المذكور قد خلا من أى حدود للمنزل المراد تأجيره بحيث لا يمكن معرفة ما اذا كان العرض خاصـا بالمنزل جميعه أم بجزء منه • وتستخلص المحكمة مما تقدم ان هــذه الأوراق التى يقول المستأنف عليه انهـا تقطع فى حصول قسمة منزل ورقة عزت باشا مصطفى لا تؤدى الى هذه النتيجة التى يقول بها» ــ وهى مردودة ثانيا بأنه وان كان يبين من محضر انتقال محكمة شبين الكوم الابتدائية الى سراى مديرية المنوفية فى ١٩٣٧/٦/١٢ ان المنزل الذى عرض المطعون عليه الأول على مجلس المديرية تأجيره مدرسة يشمل ست حجرات فقط ، الا انه يبين منه كذلك انه (لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود للمنزل ولا حصول قسمة بين الورثة) • ومن ثم فان الحكم لا يكون قد مسخ محضر الانتقال المذكور فيما استنتجه منه متى كان طلب

التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل وكان لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه ، من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال .

ومن حيث ان حاصل السببين الخامس والسابع هو قصور الحكم فى التسبيب اذ لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن الى الخبير والى أعماله ، واذ مسخ محضر مناقشة الخبير بجلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ ، ذلك أن الطاعن طعن فى الخبير بأنه ليس مختصا بالمبانى اذ هو خبير زراعى ، وطعن فى أعماله بأن أطرح الدلائل المادية على حصول القسمة وتنفيذها سواء ما تعلق منها بانشاء البوابة البحرية للدخول الى القسم الذى اختص به المطعون عليه الأول أو باقامة سور لعزل هذا القسم عن باقى الأقسام أو بانشاء طريق عازل فى أرض المبنى الأصلى ولم تتعرض المحكمة لهذه المطاعن العامة . ويعيب الطاعن على الحكم كذلك تشويهه دلالة محضر مناقشة الخبير وقوله عنه انه تبين من المناقشة حقيقة ما أوضحه الخبير فى تقريره الأول ، مع أن هذا المحضر يدل على عجز الخبير ومحاباته للمطعون عليه الأول .

ومن حيث ان هذين السببين مردودان أولا بما جاء بتقرير الخبير الذى اعتمده الحكم المطعون فيه من أن (المبانى التى استحدثت فى المنزل ... لا تخرجه عن الحالة التى أقيم عليها ولم تقسمه الى ثلاثة أقسام مستقلة عن بعضها بل لا يزال المنزل متصل الأجزاء على الوضع الذى قصد به عند انشائه على مقتضى العرف السائد وقتها بين العائلات الكبرى بأن يكون بيت الحريم فى عزلة عن باقى المنزل ، يليه قسم وسط للطوارىء ، وقسم ثالث مجنب للرجال فقط ، وهو ما يسمى بالسلاملك . وهذه الأقسام الثلاثة هى المكونة للمنزل عند انشائه . وما يزال الاتصال بينها قائما على هذا الوضع حتى الآن) . وما جاء بنتيجة من أن (المبانى التى أقيمت فى المنزل المجاور ليست قاطعة فى الدلالة على حصول قسمة بين الورثة) — وبحسب الحكم هذا ، ذلك أن حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى الا باتجاه اراداتهم جميعا الى قسمة المال قسمة نهائية .

وما دامت المحكمة قد حصلت تحصيلا سائغا أن الأعمال المادية التى أثبتها خبير الدعوى غير قاطعة فى افادة هـذا المعنى ووجدت فى تقريرى الخبير وأوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة الى الاستعانة برأى خبير آخر، فان النعى عليها فى هذا الخصوص يكون فى غير محله — ومردود ثانيا بأن المحكمة لم تمسخ ما ثبت بمحضر جلسة مناقشة الخبير اذ يبين من الاطلاع على هذا المحضر أن ما ثبت به فد وكد ما جاء بتقرير الخبير ، وهو ما قرره الحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان حاصل السبب السادس هو بطلان الحكم لأن المحكمة وقد اقتنعت بأن تعيين اسماعيل افندى عبد الرازق خبيرا فى الدعوى لم يكن موفقا ، قررت الانتقال الى محل النزاع ، ولكن هذا القرار الذى نطق به فى جلسة علنية لم يدون بمحضر الجلسة واستبدل به قرار آخر. وهذا الاجراء يعيب الحكم ويبطله .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه لا يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات المقدمة منها صور رسمية الى هذه المحكمة أن قرارا صدر من المحكمة على الصورة التى يدعيها الطاعن ، ومن ثم يكون هذا السبب عاريا عن الدليل ويتعين رفضه .

ومن حيث ان حاصل السبب الثامن هو قصور الحكم فى التسبيب ومخالفته الثابت فى الأوراق الرسمية وذلك فيما يتعلق باثبات علم الشفيع بالبيع وعدم استعماله حقه فى الشفعة فى ظرف ١٥ يوما من تاريخ هذا العلم ، ذلك أن الحكم استند فى قضائه الى مجرد ترجيح شهادة شهود المطعون عليه الأول والى انه لا يرى فى الأوراق الرسمية التى تؤيد شهادة شهود الطاعن ما رأته فيها محكمة أول درجة .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن المحكمة ناقشت شهادة كل شاهد من شهود الطاعن وبينت سبب عدم اطمئنانها اليها، وخلصت من ذلك الى ترجيح شهادة

المطعون عليه الأول ، وقضاؤها فى هذا الخصوص مما لا يخضع لرقابة هذه المحكمة ـ كذلك استبعدت المحكمة القرائن التى يستمدها الطاعن من الأوراق الرسمية التى قدمها على أساس أدلة استخلصتها استخلاصا سائغا من وقائع الدعوى المسلمة وهى فى ذلك لم تخرج عن حدود سلطتها الموضوعية وما يثيره الطاعن فى هذا السبب انما هو جدل موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض •

---

(١٤٤)

القضية رقم ٩٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة : أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين

---

١ ــ المخالفات الجمركية • اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه • يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة • وجوب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها • الخلاف فى وصف البضاعة هو غير الخلاف فى جنسها فلا تتناوله المخالفة • مثال •

«ب» • القضاء بفرق الرسوم والحكم بالغرامة • لا تلازم بينهما • لكل منهما شروطه •

(المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والبنود ٣٨٤، ٣٨٥، ٣٩٢ من تعريفة الرسوم الجمركية)

لما كان « اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف» المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة ، فانه يجب التزام حدود هذه

المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها • واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليهم استوردوا من الخارج أخشابا وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنه من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و ٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ولما تبين للطاعنة – مصلحة الجمارك – بعد الافراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها المطعون عليهم فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم أقامت دعواها تطلب الزام المطعون عليهم بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقا للبند سالف الذكر وبالغرامة عملا بالمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى الطاعنة بالنسبة الى الغرامة قد أقام قضاءه على أن كلمة جنس لا تشمل الوصف وان الخلاف الذى قام بين طرفى الخصومة على ما اذا كانت الأخشاب المستوردة هى من الخشب الممسوح كما تقول الطاعنة أم من الخشب الخام كما يدعى المطعون عليهم هو خلاف واقع على الوصف لا على الجنس وبذلك لا تكون هناك مخالفة جمركية قد ارتكبها المطعون عليهم • فان هذا الذى قرره الحكم صحيح ولا يغير من هذا النظر ان تعريفة الرسوم الجمركية بها بنود خاصة بالخشب الممسوح وأخرى بالخشب الخام متى كان نص المادة ٣٨ من اللائحة يقصر عن تناول حالة الخلاف على الوصف وكان لا يوجد ثمت تلازم بين القضاء بفرق الرسوم وبين الحكم بالغرامة اذ لكل منهما شروطه ومن ثم فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس •

الوقائع

فى يوم ٥ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢١ سنة ١ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف

للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات ، وفى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن ، وفى ١٩ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها • وفى ١١ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٤ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد • وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنة بالمصروفات • وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تتحصل فى أن المطعون عليهم استوردوا من أمريكا فى سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ عن طريق ميناء السويس أربع رسائل من الأخشاب وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و ٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ، ثم تبين للطاعنة بعد الافراج عن هذه الاخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها المطعون عليهم فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم وأن جمرك السويس أخطأ اذ اعتمد هذه البيانات ولذا طلبت الحكم بالزام المطعون عليهم بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقا للبند المذكور وقدره ٢٠٦٩ جنيها و ٦٧٧ مليما مع مبلغ ٢٠٥١ جنيها و ٦٢٥ مليما بصفة غرامة وفقا للمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية،وفي ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالزام المطعون عليهم بالمبلغين المذكورين .• فاستأنفوا هذا الحكم وكان من بين

أسباب الإستئناف التى اعتمدوا عليها ان دفعوا بعدم قبول دعوى الطاعنة بالنسبة الى مبلغ الغرامة بناء على انه كان يتعين عليها قبل رفعها اتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٦ من اللائحة الجمركية وحاصلها ان توقع عليهم الغرامة وان تعلنهم بقرارها فيكون لهم حق المعارضة فيه أمام المحكمة المختصة فى ظرف خمسة أيام ، واذ هى لم تتبع هذه الاجراءات فلا يكون لها الحق فى المطالبة بالغرامة بدعوى ترفع منها مباشرة أمام القضاء • وفى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الإسكندرية برفض هذا الدفع ودفع آخر بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام المطعون عليهم بالمبلغ الخاص بفرق الرسوم ورفض دعوى الطاعنة بالنسبة الى مبلغ الغرامة وهو الحكم المطعون فيه • وتتحصل الأسباب التى اعتمدت عليها المحكمة فى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى مبلغ الغرامة فى انه دفع مردود بأن مناط تطبيق المادة ٣٦ من اللائحة الجمركية هو ان تكون البضائع فى حيازة الجمرك بدليل ما جاء فى فقرتها الثالثة من ان البضائع تكون ضامنة وفاء الرسوم والغرامات وبأن النزاع القائم فى الدعوى لم ينشأ الا بعد الافراج عن الأخشاب • وبأنه ليس من المستساغ عقلا ان توقع الطاعنة على المطعون عليهم الغرامة فى حين ان النزاع قائم بينها وبينهم على الرسوم وهى الأصل ولذا كان من حقها ان تطرح النزاع بجميع مشتملاته على القضاء •

ومن حيث ان الطعن بنى على سبب واحد حاصله ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون ـ ذلك ان المحكمة قضت برفض دعوى الطاعنة بالنسبة الى مبلغ الغرامة اعتمادا على ان المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية لا تنطبق على النزاع، اذ تشترط هذه المادة لتوقيع الغرامة ان يكون هناك اختلاف فى المقادير أو الاوزان أو الجنس بين البيانات المذكورة فى الشهادات المكتوبة وبين البضائع المقدمة للكشف ، وقد انحصر الخلاف بين الطرفين فيما اذا كانت الأخشاب من الخشب المسوح أم من الخشب الخام ، وهو خلاف لا يتصل بالجنس ، اذ الجنس لغة هو الضرب من الشىء وهو أعم من النوع ، والنوع

لغة أخص من الجنس ، ومن ثم يكون الجنس فى البضائع محل النزاع هو الخشب وهذا لا خلاف عليه ، اما أن يكون الخشب ممسوحا أو خاما فهذا أمر لا يتصل بالجنس أو النوع وانما هو وصف للخشب لا يعاقب على الخلاف الذى يحدث بشأنه لعدم النص عليه فى المادة — مع ان كلمة جنس يقابلها فى الترجمة الفرنسية كلمة (qualité) معناها الوصف ، وان كان تفسير المحكمة لهذه الكلمة سائغا لغويا الا أنه غير جائز جمركيا ، اذ المقصود بكلمة جنس فى المادة ٣٨ هو نوع البضاعة الذى يخضع لبند معين من بنود تعريفة الرسوم وقد اشتملت على بنود خاصة بالخشب الخام وأخرى بالخشب الممسوح أى انها اعتبرتهما مختلفين لا من ناحية الوصف وانما من ناحية النوع أيضا ولهذا الاختلاف فى النوع والوصف أثره فى تعيين بند التعريفة الواجب تطبيقه ، على ان المحكمة ألزمت المطعون عليهم بفرق الرسوم المطالب به بناء على ما تبين لها من ان نوع الخشب الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم يغاير وصفها الحقيقى الذى ثبت من التحقيق، وهذا هو ما رمى اليه المشرع عندما نص فى المادة ٣٨ على اختلاف الجنس .

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بالنسبة الى مبلغ الغرامة اعتمد على الأسباب الآتية : — (وحيث ان الخلاف الذى وقع بين الطرفين ينحصر فى ان الخشب كان خاما أو ممسوحا وليس هناك اختلاف بالنسبة للمقادير كما ان الخلاف بالنسبة للثقل النوعى انتهى بالاتفاق أما الخلاف فيما اذا كان الخشب خاما أو ممسوحا فلا يتصل بتعيين الجنس اذ الجنس لغة هو الضرب من الشىء وهو أعم من النوع والنوع لغة أخص من الجنس ومن ثم يكون الجنس فى البضائع موضوع النزاع هو الخشب خاما أو ممسوحا وهو أمر لا يتصل بالجنس ولا بالنوع ولا بالصنف بل هو وصف للخشب وآية ذلك اقرار مصلحة الجمارك فى مذكرتها بأنها تطالب بالغرامة بحجة ان المستأنفين (المطعون عليهم) لم يتوخو الدقة فى وصف خشبهم وصفا دقيقا — ومن ثم يكون الفعل الذى وقع من المستأنفين

لا يكون جريمة من الجرائم التى نصت عليها المادة ٣٨ من اللائحة وعاقبت عليها بالغرامة ويؤيد ذلك ان أولاد أنطونيوس باسيلى وجريشمان المشاراليهم آنفا (استورد هؤلاء أخشابا من نفس الأخشاب المتنازع عليها وقام عليها بينهم وبين الطاعنة نزاع مثل النزاع الحالى) لم يدفعوا غرامة بل دفعوا فرق الرسوم فقط كما هو ظاهر من المكاتبات والمستندات المقدمة ولهذا يكون الحكم المستأنف بالنسبة الى الزام المستأنفين بالغرامة المطلوبة فى غير محله ويتعين لذلك الغاؤه ورفض الدعوى بالنسبة لذلك) .

ومن حيث انه لما كان (اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف) المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة ، ولذا يجب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها ــ وكان صحيحا ماقررته المحكمة من ان كلمة جنس لا تشمل الوصف ، وان الخلاف الذى قام بين طرفى الخصومة على ما اذا كانت الأخشاب المستوردة هى من الخشب الممسوح كما تقول الطاعنة أم من الخشب الخام كما يدعى المطعون عليهم هو خلاف واقع على الوصف لا على الجنس وبذلك لا تكون هناك مخالفة جمركية قد ارتكبها المطعون عليهم ــ وكان لا يغير من هذا النظر ان تعريفة الرسوم الجمركية بها بنود خاصة بالخشب الممسوح وأخرى بالخشب الخام متى كان نص المادة ٣٨ من اللائحة يقصر عن تناول حالة الخلاف على الوصف وكان لا يوجد ثمة تلازم بين القضاء بفرق الرسوم وبين الحكم بالغرامة اذ لكل منهما شروط ــ لما كان ذلك كذلك يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه ، وذلك دون حاجة الى بحث ما تمسك به المطعون عليهم فى دفاعهم من أنه وان كان الحكم المطعون فيه مع قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى مبلغ الغرامة قد قضى لمصلحتهم برفض الدعوى فى خصوص هذا المبلغ الا أنه

يحق لهم ان يثيروا من جديد فى الطعن الحالى الدفع المشار اليه لما فيه من مصلحة محققة لهم ولتعلقه بالنظام العام ، ذلك انه متى كان قد تبين مما تقدم ان الطعن على غير أساس يكون البحث فى هذا الدفاع سواء من جهة جواز قبوله أو من جهة موضوعه غير منتج •

---

(١٤٥)

القضية رقم ٩٩ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين

"ا" — شرط فاسخ صريح . دعوى من أحد الشركاء — الطاعن — بفرز وتجنيب نصيبه فى منزل . تقرير خبير بعدم امكان قسمته عينا . تقرير المحكمة بيعه بطريق المزايدة وتكليفها رافع الدعوى ايداع شروط البيع . تضمن هذه الشروط فيما تضمنته الزام الراسى عليه المزاد بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم رسو المزاد والزامه عند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وإن تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة الى تنبيه أو انذار رسمى . رسو المزاد على أحد الشركاء — المطعون عليه الأول . قيامه بدفع كل ما الزمه به حكم رسو المزاد عدا باقى الثمن . انذار الطاعن إياه بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع بايداعه فى ميعاد حدده . عدم ايداع المطعون عليه الأول باقى الثمن فى هذا الميعاد . طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد . صدور أمر من القاضى بإعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول . طلب هذا الأخير وقف اجراءات البيع لأنه أودع أخيرا باقى الثمن . وقف اجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الإجراءات . حكم ببطلان اجراءات البيع . اقامته على أن طلب اعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم ومن المسلم أن للمشترى أن يتقيه حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن وأنه لا محل للالتفات الى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب اعادة البيع فى حالة التأخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط دون حاجة الى تنبيه أو انذار لأن الطاعن أنذر المطعون عليه الأول بدفع باقى الثمن بعد انقضاء ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع وهذا معناه أن الطاعن قد تنازل ضمنا عن وقوع الفسخ من تلقاء نفسه . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . فى غير محله .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . تمسك الطاعن لأول مرة أمام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على أن المبلغ الذى أودعه المطعون عليه الأول لا يفى بثمن حصته هو وزوجته فى المنزل الراسى مزاده عليه بورقة لم يسبق تقديمها الى محكمة الموضوع تدل على أن قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع . لا يقبل .

---

١ ـ متى كان الواقع هو ان الطاعن أقام دعوى على المطعون عليهم بطلب فرز وتجنيب نصيبه فى منزل فندبت المحكمة خبيرا لاجراء القسمة باشر مأموريته وقدم تقريره وفيه قرر عدم امكان قسمة المنزل عينا فقررت المحكمة بيعه بطريق المزايدة وكلف الطاعن ايداع شروط البيع فأودعها ومنها « ان من يرسو عليه المزاد عدا طالب البيع ملزم بأداء كافة الحقوق الأميرية وملزم بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم مرسى المزاد وملزم قبل كل شىء وعند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وان تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة الى تنبيه أو انذار رسمى فان نقص يلزم بالفرق وان زاد تضاف الزيادة على ثمن المبيع وطالب البيع معفى من جميع هذه الشروط سواء كان المشترى لنفسه أو لغيره » ولما رسا المزاد على المطعون عليه الأول دفع كل ما ألزمه به حكم رسو المزاد ما عدا باقى الثمن فأنذره الطاعن بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع بايداعه فى ظرف ثلاثة أيام ولما لم يودعه فى خلال هذه المدة طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد ثم صدر أمر القاضى باعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول وطلب هذا الأخير وقف اجراءات البيع لأنه أودع أخيرا باقى الثمن وأذن الطاعن فى صرف هذا المبلغ مضافا الى المبلغ السابق ايداعه من قبل دون قيد ولا شرط وقضى بوقف اجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الاجراءات، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببطلان اجراءات اعادة البيع واعتبار ما تم فيها كأن لم يكن قد أقام قضاءه على ان طلب اعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو ان الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم لوقوعه ان يصدر به

حكم ومن المسلم ان للمشترى ان يتقيه حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن وانه لا محل للالتفات الى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب اعادة البيع فى حالة التأخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط دون حاجة الى تنبيه أو انذار ذلك لأنه ثبت من الأوراق ان طالب اعادة البيع قد أنذر الراسى عليه المزاد بانذار نبه عليه بدفع الثمن بحيث اذا تأخر عن الوفاء به يصير اعادة بيع العقار على ذمته وفقا للمادتين ٦٠٦و٦٠٧ من قانون المرافعات (القديم) وقد حصل هذا الانذار بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع وهذا معناه ان مرسل الانذار قد تنازل ضمنا عن التمسك بوقوع الفسخ من تلقاء نفسه ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى ان الراسى عليه المزاد ملزم بشروط البيع ما لم تكن مخالفة للنظام العام وان من شروط البيع فى واقعة الدعوى شرطا فاسخا صريحا اتفق عليه الشركاء وهو من حقهم لأن البيع وقع بسبب عدم امكان قسمة العقار عينا هذا النعى يكون فى غير محله ذلك انه لو صح ما يزعمه الطاعن من ان شروط البيع تتضمن شرطا فاسخا صريحا وانه يسرى على الراسى عليه المزاد وهو أحد المتقاسمين فان الطاعن قد أهدره بفعله على ما استبانه الحكم المطعون فيه .

٢ — لا يجوز للطاعن ان يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على ان المبلغ الذى أودعه المطعون عليه الأول لا يفى بثمن حصته هو وزوجته فى المنزل الراسى مزاده عليه . لا يجوز للطاعن أن يتمسك بورقة لم يسبق تقديمها الى محكمة الموضوع تدل على ان قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع .

الوقائع

فى يوم ١٦ من يونيه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٦١ سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل

فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٠ و ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢٠ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٧ من مارس سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ١٧ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

...من حيث ان واقعة الدعوى تتحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أن الطاعن والمطعون عليهم يملكون على الشيوع المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى ، ونصيب الطاعن فيه النصف ونصيب زوجته السيدة لبيبة على خليل المطعون عليها الثانية قيراطان من ٢٤ قيراطا . والباقى منه وقدره عشرة قراريط يملكه باقى المطعون عليهم . وقد أقام الطاعن الدعوى رقم ٢٢٦٧ سنة ١٩٤٤ أمام محكمة المنيا الجزئية يطلب فرز وتجنيب نصيبه ، فندبت المحكمة خبيرا لاجراء القسمة ، باشر مأموريته وقدم تقريره وفيه قرر عدم امكان قسمة المنزل عينا . فقررت المحكمة بيعه بطريق المزايدة وكلف الطاعن ايداع شروط البيع فأودعها ، ومنها (أن من يرسو عليه المزاد عدا طالب البيع ملزم بأداء كافة الحقوق الأميرية وملزم بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى بخزانة المحكمة فى ظرف عشرة

أيام من يوم مرسى المزاد ، وملزم قبل كل شيء وعند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى يدفع بعد ذلك فى المسافة السابق بيانها ، وان تأخر يعاد البيع على ذمته بدون حاجة الى تنبيه أو انذار رسمى ، فان نقص يلزم بالفرق وان زاد تضاف الزيادة على ثمن المبيع ، وطالب البيع معفى من جميع هذه الشروط سواء كان المشترى لنفسه أو لغيره). وبجلسة ١٩٤٦/١١/١٩ رسا مزاد المنزل على المطعون عليه الأول بثمن قدره ٥١٢ جنيها ، فدفع رسوم مرسى المزاد والتسجيل وجملة مصاريف الدعوى ، ودفع كذلك عشر الثمن اذ دفع ٥٤ جنيها و ٧٠٠ مليم فيكون بذلك قد دفع كل ما ألزمه به حكم رسو المزاد ، غير انه لم يدفع باقى الثمن فى ظرف العشرة الأيام التالية لرسو المزاد ، فأنذره الطاعن فى أول يناير سنة ١٩٤٧ بايداع باقى الثمن فى ظرف ثلاثة أيام ، ولما لم يودعه خلال هذه المدة طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه بالمزاد لمخالفته البند الثالث من شروط البيع ولمخالفته إنذاره المؤرخ فى أول يناير سنة ١٩٤٧ وفى ٩ من يناير سنة ١٩٤٧ صدر أمر القاضى باعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول ، وحدد لذلك جلسة ١٩٤٧/٢/٢٥ ، وفيها طلب المطعون عليه الأول وقف اجراءات البيع لأنه أودع فى ٦ من يناير سنة ١٩٤٧ مبلغ ٢٤٣ جنيها و ٩٦٠ مليما هو باقى ثمن نصيب الطاعن ونصيب زوجته السيدة لبيبة على خليل وان هذا المبلغ مضافا الى المبلغ السابق ايداعه فى ١٩٤٦/١١/١٩ لهما أن يصرفاه بدون قيد ولا شرط وبجلسة ١٩٤٧/٣/٢٥ قضت المحكمة برفض طلب وقف اجراءات البيع على أساس أن المطعون عليه الأول لم يودع باقى الثمن كاملا ، اذ هو لم يودع منه الا ما يقابل فى تقديره نصيب الطاعن ونصيب زوجته ، مع انه ليس من حقه اجراء التخصيص والتوزيع على ما يشاء ، فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة المنيا الابتدائية ، وقيد استئنافه برقم ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ طالبا وقف اجراءات اعادة البيع على ذمته ، وفى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف

ووقف اجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الاجراءات التى يرفعها المستأنف فى ظرف أربعة أشهر من تاريخ صدور هذا الحكم • وتنفيذا لهذا الحكم أقام المطعون عليه الأول أمام محكمة المنيا الابتدائية الدعوى رقم ٤٧٧ سنة ١٩٤٧ على الطاعن وسائر المطعون عليهم يطلب الحكم ببطلان اجراءات اعادة البيع على ذمته • وفى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة فى الموضوع ببطلان اجراءات اعادة البيع واعتبار ما تم منها كأن لم يكن ، وذلك على أساس أن طلب اعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه ، بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم،ومن المسلم أن للمشترى أن يتقيد حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن ، (ولا تعير المحكمة التفاتا الى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب اعادة البيع فى حالة التأخير عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط بدون حاجة الى تنبيه أو انذار ، ذلك لأنه ثبت من الأوراق أن طالب اعادة البيع قد أنذر الراسى عليه المزاد فعلا بانذار تاريخه أول يناير سنة ١٩٤٧ نبه فيه عليه بدفع الثمن بحيث اذا تأخر عن الوفاء به يصير اعادة بيع العقار على ذمته طبقا لنص المادتين ٦٠٦ و ٦٠٧ مرافعات • وقد حصل هذا الانذار بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع • وهذا معناه أن مرسل الانذار قد تنازل ضمنا عن التمسك بوقوع الفسخ من تلقاء نفسه) • فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ٤٦١ سنة ٦٥ ق • وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف • فقرر الطعن فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين ، حاصل أولهما خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى اذ قضى بأن للراسى عليه المزاد المتخلف عن الوفاء بالتزاماته الواردة فى شروط البيع وحكم رسو المزاد أن يمنع اعادة البيع على ذمته اذا هو أوفى بالتزاماته قبل ايقاع البيع الثانى بحجة أن حكمه هو حكم المشترى بعقد لازم فان شراءه لا ينفسخ الا بحكم القاضى والى أن يصدر هذا الحكم له أن يوفى بالتزاماته ويتوقى الفسخ ، مع أن الامر فى واقعة

الدعوى يختلف عن هذا الوضع من ناحية أن الراسى عليه المزاد ملزم بشروط البيع ما لم تكن مخالفة للنظام العام ، ومن شروط البيع فى واقعة الدعوى شرط فاسخ صريح اتفق عليه الشركاء وهو من حقهم لأن البيع وقع بسبب عدم امكان قسمة العقار عينا .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن ما يعيبه الطاعن على الحكم فى غير محله ، ذلك بأنه لو صح ما يزعمه من أن شروط البيع تتضمن شرطا فاسخا صريحا وانه يسرى على الراسى عليه المزاد وهو أحد المتقاسمين فان الطاعن قد أهدره بفعله ، على ما استبانته محكمة أول درجة وسبق ايراده وعلى ما أيدها فيه الحكم المطعون فيه كما يستفاد من سياق أسبابه .

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى التسبيب اذ قرر أن المبلغ المودع يفى بمقابل حصة الطاعن وحصة زوجته من الثمن ، مع أن مقابل هاتين الحصتين هو ٢٩٨ جنيها والمبلغ الذى أودع خزانة المحكمة على فرض جواز اضافة ما سبق ايداعه من عشر الثمن اليه أقل من هذا المقدار ، وبذلك يكون الحكم قد ناقض المستندات المقدمة فى الدعوى وعاره من ذلك قصور يبطله .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الثابت من أوراق الطعن ان المطعون عليه الأول أودع خزانة المحكمة عند رسو المزاد عليه فى ١٩٤٦/١١/١٩ مبلغ ٥٤ جنيها و ٧٠٠ مليم مقابل عشر الثمن ثم أودع فى ١٩٤٧/١/٦ مبلغ ٢٤٣ جنيها و ٩٦٥ مليما وصرح للطاعن وزوجته بصرف المبلغين بدون قيد ولا شرط ، ومجموعهما يقابل تماما ما يستحقانه فى الثمن الذى رسا به مزاد العقار ، أما الشهادة المستخرجة من قلم كتاب محكمة المنيا الجزئية والمقدمة من الطاعن الى هذه المحكمة ليستدل بها على انه قد خصم من المبلغ الأول جنيهين و ٩١٠ مليمات باقى رسوم قضية البيع الاختيارى رقم ٢٢٦٧ سنة

١٩٤٤ وانه بذلك أصبح الباقي من المبلغين يقل عما هو مستحق له ولزوجته فلم يقدم الطاعن الى هذه المحكمة ما يدل على أن هذه الشهادة أو ما يماثلها كانت تحت نظر المحكمة عند اصدار حكمها المطعون فيه في ٢٩ مارس سنة ١٩٤٩ ، ومن ثم لا يقبل منه أن يستند في اثبات سبب طعنه الى دليل لم يسبق له تقديمه الى محكمة الموضوع .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

---

(١٤٦)

القضية رقم ٢٠٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة و بحضور حضرات أصحاب العزة عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات — الجديد — من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات — الجديد — التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ٣/١ من قانون المرافعات الجديد — عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات — الجديد —

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض والمادتين ٣/١ ، ٤٢٥ من قانون المرافعات — الجديد —)

متى كان الحكم قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات (الجديد) من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض فان الطعن فيه بطريق النقض لا يكون مقبولا

عملا بالمـادة المذكورة ولا يرد على هذا بأن المـادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غيرالأحوال المنصوص عليها فىالمـادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر ، ذلك لأن هذه المـادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المـادة الأولى من قانون المرافعات (الجديد) التى استثنت من سريان أحكامه « القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لمـا صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بهـا متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق » وينبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المـادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل به .

الوقائع

فى يوم ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة أسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى٢٧ من سبتمبر سنة١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ٢٢٩ س سنة ١٩٤٩ ــ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة أسيوط الابتدائية للفصل فيهـا مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .وفى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٢٢ منه أودع الطاعن أصل ورقة أعلان المطعون عليهم بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٥ من يناير سنة ١٩٥٠ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته دفع فيها أصليا ببطلان تقرير الطعن واعلانه واحتياطيا رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعـاب المحاماة . وفى ٢١ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٠ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد ــ ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا .وفى ٣١من

يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بعدم جواز الطعن والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ١٧ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا استنادا الى ان المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية الا اذا كانت القضية من قضايا وضع اليد أو كان الحكم صادرا فى مسالة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم على ان يكون الطعن مبناه مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وفيما عدا هذه الأحوال لا يجوز الطعن فى هذه الأحكام ولو لخطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله ، وان الحكم المطعون فيه لم يصدر فى احدى الأحوال سالفة الذكر •

ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بتأييد الحكم الصادر من محكمة منفلوط الجزئية القاضى بأحقية المطعون عليه الأول فى ان يأخذ بالشفعة الخمسة القراريط والثلاثة الأسهم المبيعة من بقية المطعون عليهم الى الطاعن •

ومن حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ من محكمة أسيوط الابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض فان الطعن فيه بطريق النقض لايكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ـ ولا يرد على هذا أن المـ ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى

المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر ـ ذلك لأن هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات الجديد وبالتالى لا يجوز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن الحالى لصدور الحكم المطعون فيه فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ قبل تاريخ العمل به ـ ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلا فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه .

جلسة ٧ يونيه سنة ١٩٥١

(١٤٧)

القضية رقم ١٧٩ سنة ١٨ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب بك المستشارين .

---

١ ـ (أ) و(ب) ـ الفريضة التى تقررها بعض المدن على محالج الأقطان . تعتبر رسما لا ضريبة وفقا للمادة ١٣٤ من الدستور . تفريق الدستور فى المادة سالفة الذكر بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما . القول بوجوب قصر مدلول الرسوم على الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول . على غير أساس من القانون . صدور قرار من مجلس بلدى طنطا بتحصيل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيله من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما . اقامتهما دعوى على المجلس البلدى بطلب إلزامه بأن يدفع إليهما تعويضا يوازى المبلغ الذى استولى عليه منهما . الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .

٢ ـ رسوم بلدية . قرار من مجلس بلدى طنطا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيل المجلس من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة عليهما . اعتباره هذه الفريضة رسما بلديا . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استنادا إلى أن الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فهى لا تستند إلى قانون لأن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بإنشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة إليها . على غير أساس متى كان القرار الصادر بتقرير الفريضة المشار إليها قد صدر فى ظل المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء .

(القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ والمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧)

١ ـ (ا) الفريضة على محالج الأقطان كانت مقررة من قبل صدور الدستور في بعض المدن باعتبارها رسما بلدياً فاذا كان الدستور قد فرق في المادة ١٣٤ منه بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما فليس ثمت ما يدل على انه قصد بالرسم معنى آخر خلاف المعنى المتعارف عليه من قبل في شأن مدلول الرسوم البلدية ، وتبعا يكون على غير أساس من القانون القول بقصر مدلول هذه العبارة على تلك الفرائض التي تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول ، ذلك بأن مدلولها في التشريع المصرى أوسع من ذلك نطاقا ، فهي تشمل الى جانب تلك الرسوم الفرائض المحلية الأخرى التي يكون الغرض منها الاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينة ما .

(ب) يؤيد ذلك أن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الخاص بانشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص في المادة الأولى منه لسكان مدينة طنطا في ان يفرضوا على البضائع الصادرة منها والواردة اليها رسوما اختيارية للاستعانة بها على التحسينات اللازمة لمدينتهم مع ان أصحاب تلك البضائع لا يحصلون مقابلها على منفعة محددة ومباشرة ـ أيا كانت ـ ويؤكد هذا المعنى ما جاء بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالرسوم المقررة بواسطة المجالس البلدية اذ ورد بها صراحة ان الرسوم المقررة على محالج الأقطان هي من الرسوم البلدية ، كذلك ذكرت المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية الرسوم المقررة على المحال التجارية والصناعية بين الرسوم المرخص لهذه المجالس في فرضها .

واذن فمتى كان الواقع في الدعوى هو ان المطعون عليه (مجلس طنطا البلدى) أصدر قرارا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان نشر في

الجريدة الرسمية وتنفيذا لهذا القرار حصل المطعون عليه من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما فأقاما دعواهما يطلبان الزام المطعون عليه بأن يدفع اليهما تعويضا يوازى المبلغ الذى استولى عليه باعتباره فريضة مستحقة على محلجهما ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى قد أسس قضاءه على ان الفريضة المذكورة انما هى رسم بلدى فرضه المطعون عليه فى حدود اختصاصه بحسبانه مقررا على بضائع واردة الى مدينة طنطا ، فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استنادا الى ان الفريضة التى قررها المطعون عليه هى فى حقيقتها ضريبة لا رسم لم يصدر بانشائها قانون ومن ثم فان القرار الصادر بفرضها يكون قد وقع باطلا لمخالفته المادة ١٣٤ من الدستور . هذا النعى يكون فى غير محله ذلك ان مجادلة الطاعنين فى طبيعة الفريضة من حيث هى رسم بلدى على غير أساس من القانون .

٢ ـ انه وان كان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له الا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة اليها ، الا ان القوانين التى صدرت بعد ذلك بانشاء مجالس بلدية أخرى قد خولتها حق فرض الرسوم البلدية جميعا من غير قيد ولا حصر ثم صدر المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ وهو ينص فى المادة الأولى منه على ان الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء ، واذن فمتى كان القرار الصادر من المطعون عليه بتقرير الفريضة على محالج الطاعنين قد صدر فى ظل هذا المرسوم بقانون ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استنادا الى ان الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فانها لا تستند الى قانون ومن ثم تكون قد وقعت باطلة وفقا للمادة ٢/١٣٤ من الدستور ـ هذا النعى يكون على غير أساس (١) .

١ ـــ أصدرت المحكمة حكما مماثلا فى ذات الجلسة ـــ القضية رقم ١٧٨ س ١٨ القضائية .

الوقائع

في يوم ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٣١ تجارى سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا بالزام مجلس بلدى طنطا برد مبلغ ١٢٧٣ جنيهـا و٩٤٥ مليما قيمة الضريبة التى استولى عليها من الطاعنين بتاريخ ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ واحتياطيا احالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيهـا مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن • وفى ٣٠ منه أودع الطاعنان أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وضـعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات• وفى ١٠ من مايو سـنة ١٩٥١ سـمعت الدعـوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى تتحصل ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى ان مجلس طنطا البلدى أصـدر فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ قرارًا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان بواقع عشرة مليمات عن كل قنطار قطن محلوج وخمسة مليمات عن كل أردب من البذرة ، نشر فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ١٤٥ الصادر فى ١٩٤٣/١٢/١٣ • وتنفيذا لهذا القرار حصل المجلس من الطاعنين مبلغ ١٢٧٣ جنيها و٩٤٥ مليما هو

مقدار الفريضة المستحقة قبلهما • فأقاما أمام محكمة طنطا الابتدائية الدعوى رقم ٨٧ سنة ١٩٤٥ طالبين الحكم بالزام المجلس بأن يدفع اليهما تعويضا قدره ١٢٧٣ جنيها و٩٤٥ مليما هو ما يوازى المبلغ الذى استولى عليه باعتباره فريضة مستحقة على محلجهما • وفى ٤ من مارس سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ، على أساس ان دكريتو ٥ من يونيه سنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص له فى ان يفرض رسوما بلدية لمصلحة المدينة ، وان الفريضة التى قررها المجلس فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ قد فرضت وفقا للقانون ، ومن ثم تكون المحاكم ممنوعة من تأويل أو تعديل أو الغاء القرار الصادر بفرضها،ويكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى فى محله • فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية ، وقيد استئنافهما برقم ١٣١ سنة ٣ ق وبنيا استئنافهما على ان الفريضة موضوع النزاع وان وصفها المجلس بأنها رسم بلدى • الا أنها فى حقيقتها ضريبة ، والدستور صريح فى المادة ١٣٤ منه فى ان الضريبة لا تنشأ الا بقانون ، ولما كان لم يصدر قانون بهذه الفريضة فانها تكون قد وقعت باطلة — وهى كذلك حتى مع التسليم بأنها رسم بلدى ، ذلك انه يعوزها ان تستند الى قانون تصدر فى حدوده وفقا للشق الأخير من المادة ١٣٤ من الدستور التى تشترط ان تكون الرسوم والأعباء المالية الأخرى مفروضة بالاستناد الى قانون وفى حدوده ، ثم ان الدكريتو الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لايجيز له فرض مثل هذا الرسم،ذلك لا ن المادة الأولى منه قصرت اختصاص المجلس على حق فرض الرسوم على البضائع الصادرة والواردة،ومن ثم تكون الفريضة المذكورة قد وقعت باطلة على كلا الاعتبارين • وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف على أساس ان الفريضة المذكورة انما هى رسم بلدى فرضه المجلس فى حدود اختصاصه بحسبانه مقررا على بضائع واردة الى مدينة طنطا • فقرر الطاعنان الطعن فيه بطريق النقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين حاصل أولهما هو خطأ الحكم في تطبيق القانون وتأويله اذ اعتبر قرار مجلس طنطا البلدى بفرض الضريبة سالفة الذكر سليما موافقا للقانون ، مع انه وقع باطلا مخالفا للدستور ، ذلك لأن المادة ١٣٤ من الدستور تفرق بين الضريبة والرسم ، وتوجب فى انشاء الضريبة ان يصدر بها قانون — ولما كانت الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى هى فى حقيقتها ضريبة لا رسم ولم يصدر بانشائها قانون ، فان تحصيلها من الطاعنين يكون قد وقع من غير سند من القانون .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن هذه الفريضة على محالج الأقطان كانت مقررة من قبل صدور الدستور فى بعض المدن باعتبارها رسما بلديا ، فاذا كان الدستور قد فرق فى المادة ١٣٤ منه بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما فليس ثمت ما يدل على انه قصد بالرسم معنى آخر خلاف المعنى المتعارف عليه من قبل فى شأن مدلول الرسوم البلدية ، وتبعا يكون على غير أساس من القانون ما يذهب اليه الطاعنان من قصر مدلول هذه العبارة على تلك الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول ، ذلك بأن مدلولها فى التشريع المصرى أوسع من ذلك نطاقا ، فهى تشمل الى جانب تلك الرسوم الفرائض المحلية الأخرى التى يكون الغرض منها الاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينة ما — يؤيد ذلك ان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الخاص بانشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص فى المادة الأولى منه لسكان مدينة طنطا فى ان يفرضوا على البضائع الصادرة منها والواردة اليها رسوما اختيارية للاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينتهم ، مع ان أصحاب تلك البضائع لا يحصلون مقابلها على منفعة محددة ومباشرة — أيا كانت — ويؤكد هذا المعنى ما جاء بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالرسوم المقررة بواسطة المجالس البلدية اذ ورد بها صراحة ان الرسوم المقررة على محالج الأقطان هى من الرسوم البلدية — كذلك ذكرت المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص

بنظام المجالس البلدية الرسوم المقررة على المحال التجارية والصناعية بين الرسوم المرخص لهذه المجالس فى فرضهـا ـ ومما تقدم يبين ان مجادلة الطاعنين فى طبيعة الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى من حيث هى رسم بلدى على غير أساس من القانون ، ومن ثم يكون هـذا السبب متعين الرفض •

ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون وتأويله اذ قضى بأن الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى ، على فرض اعتبارها رسما بلديا ، هى صحيحة مشروعة ، مع أنها لا تستند الى قانون ، ومن ثم تكون وفقا للشق الثانى من المـادة ١٣٤ من الدستور قد وقعت باطلة، ذلك لأن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يخوله الا حق فرض الرسوم على البضائع الصادرة من منطقة مدينة طنطا أو الواردة اليها • ومن ثم يكون باطلا قراره بتحصيل الفريضة سالفة الذكر على محلج الطاعنين ، ذلك لأنها قررت دون النظر فيما اذا كانت الأقطان والبذرة قد استوردت الى المدينة أو ان مآلها التصدير منها ، وعلى الرغم من احتمال عدم تحقق هذين الاعتبارين فى شأنها ـ كذلك لم تلق المحكمة بالا الى ان حق المجلس فى تقرير الفريضة المشار اليها قد انقضى بصدور قرار مجلس الوزراء فى ٣١ من مارس سنة ١٩٣١ بالغاء رسوم الدخولية ، وما الفريضة سالفة الذكر ، على فرض اعتبارهما رسما ، الا نوعا من رسوم الدخولية •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه وان كان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له الا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة اليها الا ان القوانين التى صدرت بعد ذلك بانشاء مجالس بلدية أخرى قد خولتها حق فرض الرسوم البلدية جميعا من غير قيد ولا حصر • ثم صدر المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧

وهو ينص فى المادة الأولى منه على ان الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء — وقد صدر قرار مجلس طنطا البلدى بتقرير الفريضة على محلج الطاعنين فى ظل هذا المرسوم بقانون •

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض •

---

(١٤٨)

القضية رقم ٢١٩ سنة ١٨ قضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين •

حكم • تسبيبه • اعتباره أن المورث كان مريضا مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه إلى زوجته • اقتصاره على تقرير أن المورث كان مريضا مرضا انتهى به إلى الوفاة • عدم بيان نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه • قصور •

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

متى كان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ان المورث كان مريضا مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه الى زوجته قد اقتصر على تقرير ان المورث كان مريضا مرضا انتهى به الى الوفاة دون ان يبين نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه وهو بيان لازم لمعرفة هل يصح اعتباره مرض موت أم لا فانه يكون مشوبا بالقصور فى أسبابه مما يبطله •

الوقائع

فى يوم ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١١٧ سنة ٢٠ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا بصحة التعاقد ونفاذه فيما يختص بـ فدان و١٢ قيراطا و١٢ سهما من الوارد فى العقد المحرر بتاريخ أول يناير سنة ١٩٤٣ والصادر من المرحوم عبد اللطيف قاسم الى الطاعنة والمبين بعريضة الدعوى رقم ٤٤٣ سنة ١٩٤٣ كلى سوهاج وبرفض دعوى المطعون عليهم فيما يختص بـ ١١ قيراطا و١٦ سهما الوارد فى عقد الطاعنة الرسمى المحرر فى أول مايو سنة ١٩٤٣ والمسجل فى ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٣ واحتياطيا احالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٩ من يناير سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليهم الثلاثة الأولون مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف أسيوط للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات . وفى ٢٤ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان المطعون عليهم الأول والثاني والرابع والخامس والمرحوم زين الدين محمد عبيد الله أقاموا الدعوى رقم ٤٤١ سنة ١٩٤٣ أمام محكمة سوهاج الابتدائية على الطاعنة وباقي المطعون عليهم طلبوا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم الى فدانين و٥ قراريط شيوعا في ٥ أفدنة و٢٠ قيراطا وسهمين موضحة بصحيفتها لأن مورثهم المرحوم عبد اللطيف قاسم توفى عن ابنته المطعون عليها السادسة وزوجته الطاعنة ولم يعقب ذكرا فآل اليهم الباقي من تركته .

فأقامت الزوجة الدعوى رقم ٤٤٣ سنة ١٩٤٣ كلي سوهاج طالبة الحكم بصحة العقد الصادر لها في أول يناير سنة ١٩٤٢ من زوجها ببيع فدان و١٢ قيراطا و١٢ سهما فقررت المحكمة ضم الدعوى الثانية الى الأولى وقدمت الطاعنة العقد المطلوب الحكم بصحته وعقدي بيع آخرين مسجلين صادرين من المورث لها أحدهما ببيع فدان و١٦ قيراطا في ١٩٣٨/١١/٢٦ والثاني ببيع فدان و١٦ قيراطا في ١٩٤٣/٥/٢٩ ، فطعن خصومها على هذه العقود بأن أولها ليس مقصودا به البيع وانما تبرع مضاف الى ما بعد الموت حكمه حكم الوصية وأن ثانيها وثالثها صدرا في مرض موت البائع، فأصدرت محكمة أول درجة حكما بالاحالة على التحقيق لاثبات ونفي تلك المطاعن . ثم قضت في الدعوى رقم ٤٤١ سنة ١٩٤٣ كلي سوهاج بتثبيت ملكية المطعون عليهم الى ما طلبوه وفي الدعوى رقم ٤٤٣ سنة ١٩٤٣ كلي سوهاج المرفوعة من الطاعنة برفضها على أساس ان العقود الثلاثة التي تتمسك بها صدرت في مرض موت البائع لها . فاستأنفت الطاعنة . وفي ١٩٤٨/٤/٢٨ قضت محكمة استئناف أسيوط بتعديل الحكم المستأنف الى تثبيت ملكية المطعون عليهم الى فدان و١٢ قيراطا و٩ أسهم شيوعا في ٤ أفدنة و٣ قراريط و١٦ سهما وقد خالفت وجهة نظر محكمة أول درجة اذ اعتبرت عقد البيع الصادر للطاعنة في ١٩٣٨/١١/٢٦ من المورث صحيحا وليس وصية . أما فيما

يتعلق بعقدى البيع الآخرين فقد اعتبرتهما وصية لصدورهما من المورث فى مرض موته ولم يجزهما باقى الورثة •

ومن حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم القصــور فى التسبيب اذ ان الحكم الابتدائى فيما قضى به من اعتبار عقدى البيع الصــادرين من المورث للطاعنة والسابق الاشارة اليهما قد صدرا منه وهو فى مرض موته فاته ان يبين نوع هــذا المرض ومدى استمراره بيانا وافيا مكتفيا بالقول بأن البائع كان مريضا وقت تحريرهما وان هذا المرض انتهى بوفاته •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فيما قرره عن مرض المورث وقد جاء به « •••• ان المحكمة تستنتج مما وضح لها من شهادة هؤلاء الشهود ان عبد اللطيف قاسم مرض وأقعده المرض وتزايد عليه حتى انتهى بالوفاة وعلى ذلك فيكون هذا المرض مرض الموت » وهذا الذى جاء بالحكم قد اقتصر على تقرير ان المورث كان مريضا مرضا انتهى به الى الوفاة دون أن يبين نوع هــذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه وهو بيان لازم لمعرفة هل يصح اعتباره مرض موت أم لا ، ومن ثم يكون الحكم مشوبا بالقصور فى أسبابه مما يبطله ولا محل بعد ذلك لمناقشة ما جاء بأسباب الطعن الأخرى •

---

(١٤٩)

القضية رقم ٦٦ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة و بحضور حضرات أصحاب العزة : عبدالعزيز محمد بك وعبدالمعطى خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تسجيل . نزاع بين المدعى والمدعى عليه على أن الأطيان التى يطلب المدعى تثبيت ملكيته لها غير مملوكة لبائعيه لتخارجه عنها باقرار ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل . تمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل وأن الاقرار بالتخارج غير مسجل اعتراض المدعى عليه بأن عقد المدعى مقترن بالتدليس القضاء للمدعى بتثبيت ملكيته . لا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل . قانون التسجيل قضى على سوء النية وفسخت احكامه المادة ٢٧٠ مدنى قديم كون اقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لا يقدح فى سلامة الحكم ما دام أنه ليس سند الدعوى .

ب — عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . عقد متنازع على تكييفه أهو عقد قسمة أم عقد بدل . اعتباره عقد بدل بناء على اعتبارات مسوغة لذلك . لا تدخل لمحكمة النقض .

جـ — حكم . تسبيه . الحكم بتثبيت ملكية المدعى للاطيان التى يدعيها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير فى دعوى أخرى لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى . اعتراض المستأنف على ذلك أمام محكمة الاستئناف . عدم الرد على هذا الاعتراض . قصور .

---

١ — اذا قام النزاع بين المدعى الذى يطلب تثبيت ملكيته للاطيان محل الدعوى وبين المدعى عليه على ان البائعتين للمدعى لا تملكان البيع اليه بعد ان تخارجتا عن استحقاقهما الذى منه القدر المبيع بمقتضى اقرار ثابت التاريخ صادر قبل العمل بقانون التسجيل ، وتمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل أما الأقرار المذكور فانه غير مسجل ، واعترض المدعى عليه بأن هذا العقد قد اقترن بالتدليس والتواطؤ وبالعلم السابق بصدور التخارج، فقررت المحكمة انه مادام قد سجل عقد شرائها فانه يصبح مالكا لها،فلا مخالفة فى ذلك للقانون ، لأن قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذى أقام الحكم قضاءه

عليه لصدور العقد بعد العمل به قد قضى على سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى القديم • ولا يقدح فى ذلك كون اقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل ما دام هذا الاقرار ليس هو سند دعوى المدعى • كذلك لا جدوى من البحث فيما اذا كان اقرار التخارج المشار اليه شاملا جميع أطيان المقرتين أم مقصورا على بعضها اذ لا يجوز الاحتجاج بهذا الاقرار على المشترى الذى حفظ حقوقه بالتسجيل •

٢ ـ للمحكمة ان تستعين بالبينة والقرائن فى تفسير ما غمض من نصوص العقد ، فاذا كانت المحكمة بعد ان أوردت عبارات العقد المتنازع على تكييفه أهو عقد قسمة أم عقد بدل واستعرضت أسانيد كل من الطرفين لوجهة نظره ، قد اعتبرته عقد بدل بناء على ما ذكرته من أسباب مسوغة لذلك مستخلصة من عبارات العقد ومن ظروف الدعوى ، فانها تكون فى حدود سلطتها وكل مجادلة لها فى ذلك تكون مجادلة موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها •

٣ ـ اذا حكمت المحكمة الابتدائية بتثبيت ملكية المدعى للأطيان المدعى بها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير فى دعوى أخرى وضع منذ زمن طويل سابق على رفع الدعوى ، لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى ، واعترض المدعى عليه فى مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف على هذا ومع ذلك قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف دون أن ترد على اعتراض المدعى عليه فهذا منها قصور يعيب حكمها ويستوجب نقضه •

الوقائع

فى يوم ٩ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٢٠ سنة ١٩ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والغائه فيما قضى به من تثبيت ملكية المطعون عليهم

الى ال ٧١ ف و١٨ سهما الكائنة بزمام الأقصر والموضحة فى الفقرة الثانية من منطوق الحكم الصادر من محكمة . وهاج الابتدائية والذى قضت محكمة استئناف أسيوط بتأييده . وبما ان الدعوى صالحة للحكم فى موضوعها فيطلب الطاعنون الحكم برفض دعوى المطعون عليهم فيما يتعلق بالقدر المذكور والزامهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ٢١ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للا صل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليهما الأول والثانية مذكرة بدفاعهما مشفوعة بمستنداتهما طلبا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولم يقدم باقى المطعون عليهم دفاعا . وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف أسيوط للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم بالمصروفات وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان وقائع هذه الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان جرجس وارمانيوس وبشاى أولاد عوض صهيون أبرموا اتفاقا تاريخه ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ وأثبتوا تاريخه فى ١٦ من مارس سنة ١٨٩٥ من مقتضاه اشتراكهم فى الأطيان والعقارات المملوكة لهم سواء أكانت مكلفة بأسمائهم جميعا أم باسم أحدهم وكذلك فيما لديهم من المواشى والغلال والمنقولات والنقود ومالهم على الغير من ديون وما عليهم منها وفيما يستجد لهم من الملك واقتسام ما تغله أملاكهم مثالثة بينهم ما دامت الشركة قائمة ثم تحاسبوا بموجب ورقة محررة فى ١٩ من

أغسطس سنة ١٨٩٦ وثابتة التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ ثبت فيه أنهم يملكون جميعا ٣٤١ فدانا منها ٩٢ فدانا بزمام مركز البلينا و٢٤٩ فدانا بزمام مركز الأقصر وعند تحرير هذه المحاسبة أبدى أحد الشركاء وهو جرجس رغبته فى الانفصال وأقام دعوى قسمة قيدت برقم ٧٠٥ مدنى جرجا سنة ١٨٩٥ وندب فيها خبير عاين الأطيان المشتركة وخص ورثة جرجس اذ كان قد توفى بمقدار ١١١ فدانا وقيراطين و٨ أسهم منها ٨١ فدانا و٧ قراريط و١٦ سهما بزمام الأقصر و ٢٩ فدانا و ١٩ قيراطا و ١٦ سهما بزمام البلينا وترك الباقى وقدره ١٥٩ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٢ سهما بزمام الأقصر و ٥٩ فدانا و ١٥ قيراطا و ٨ أسهم بزمام البلينا لأرمانيوس وبشاى لكل منهما النصف شائعا فيه ولم يدخل فى القسمة ٦ أفدنة و ١٢ قيراطا و ٤ أسهم بزمام الأقصر لأنها بور وكان ذلك باتفاق الشركاء وأثناء سير دعوى القسمة أرمانيوس وبشاى عقدا بموجبه اختص أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا من السيدة شمس نور هانم بعقد محرر فى ٣ من مارس سنة ١٨٩٧ ومسجل فى ١٢ من أبريل سنة ١٨٩٧ وفى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ حرر أرمانيوس وبشاى عقدا بموجبه إختص أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و ٥ أسهم من الأطيان المكلفة باسم بشاى بالأقصر واختص بشاى بعشرين فدانا من استحقاق أرمانيوس بزمام البلينا والتزم فيه بشاى بدفع الديون المطلوبة لمحمد أمين أبو ستيت وسجل هذا العقد فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩١٢ وهذا العقد هو مدار البحث فى هذا الطعن • وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ باع أرمانيوس الـ ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم سالفة الذكر الى محارب جرجس بعقد حرر فى هذا التاريخ وسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ ثم شجر الخلاف بين أرمانيوس وبشاى فأقام أرمانيوس القضايا رقم ١٥٤ سنة ٩١٠ و ١٤٢ سنة ٩١٠ و ١٢٧ سنة ٩١٠ كلى أسيوط على بشاى بطلب تثبيت ملكيته الى ٢١٢ فدانا و ٢٢ قيراطا و ٥ أسهم وطلب ريع ١٧٧ فدانا و١٤ قيراطا و١٦ سهما ووضع هذا المقدار تحت الحراسة القضائية ثم حجر على أرمانيوس فى أول فبراير سنة ١٩١٢ وأقيم منقريوس عبد النور وعبد الله

سلامة قيمين عليه وحصر أخوه بشاى ملكه وقدم محضرا بالحصر تاريخه ٨ من سبتمبر سنة ١٩١٢ أثبت فيه أن للمحجور عليه ١٢٢ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٢ سهما وكان من أثر الحجر وقف دعويى الملكية والريع أما دعوى الحراسة فحكم فيها فى ٣ من أبريل سنة ١٩١٠ بتعيين بشاى عوض صهيون حارسا قضائيا على أطيان أخيه أرمانيوس البالغ مقدارها ١٧٧ فدانا و ١٤ قيراطا و١٦سهما المرفوع عنها دعوى الريع وكذلك على نصف وابور و١٧ قيراطا من ايراد السوق • وفى ٣٠ من أبريل سنة ١٩١٢ توفى بشاى وفى أكتوبر سنة ١٩١٦ أقام محارب جرجس وأخوه غبريال وابن عمهما عبود بشاى دعوى أمام المجلس الملى على القيمين على المحجور عليه وطالبوهما بتقديم حساب عن ايراد الأطيان المسلمة اليهما وقدرها ٧٥ فدانا لمدة خمسة سنوات ابتداء من تاريخ تعيينهما قيمين • وفى سنة ١٩١٧ توفى أرمانيوس من غير عقب فآلت تركته الى زوجته اليصابات يعقوب وشقيقته سيدة عوض والى الذكور من أولاد أخويه وهم محارب وغبريال ولدا جرجس ومهنى وعبود ولدا بشاى وخص زوجته الربع وشقيقته النصف وقسم الربع الباقى على أولاد أخويه بالتساوى وبعقد حرر فى ٣١ من يناير سنة ١٩٢٧ ومسجل فى ٩ من مارس سنة ١٩٢٧ باعت سيدة عوض عشرة أفدنة بالبلينا مما آل اليها من مورثها أرمانيوس الى محارب وغبريال ولدى جرجس عوض صهيون وبعقد آخر حرر فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ وسجل فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ بعت سيدة عوض ٤١ فدانا و ١٦ قيراطا من الأطيان التى آلت اليها من مورثها أرمانيوس بالأقصر الى محارب وغبريال المذكورين كما باعت لهما اليصابات يعقـوب ٢٠ فدان و٥ قراريط من الأطيان التى آلت اليهـا من مورثهـا أرمانيوس بالأقصر بموجب عقد حرر فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ وسجل فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ ـ وأقام محارب وغبريال ولدا جرجس الدعوى رقم ٥٠١ سنة ١٩٢٥ كلى أسيوط على ورثة بشاى وآخرين وطلبا تثبيت ملكيتهما الى ١٣١ فدانا و ٨ أسهم و $\frac{1}{2}$ ٦٦٢ ذراعا موضحة بالعريضة واقامة حارس قضائى عليها وفى ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٢٥ قضت المحكمة برفض دعوى الحراسة ثم أوقفت الدعوى لوفاة غبريال جرجس ثم توفيت سيدة

عوض وحل محلهما ورثتهما وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٣٠ حكمت المحكمة بندب الخبير المهندس محمود افندى حسى لسماع أقوال الطرفين والاطلاع على مستنداتهما وعلى أوراق الدعوى وتطبيقها على الطبيعة وباشر الخبير مأموريته وقدم تقريره ثم توفى جرجس ومجلع محارب ثم أحيلت القضية على محكمة سوهاج لاختصاصها وقيدت بها بنمرة ١٤٨ سنة ١٩٣٦ . وبنى المدعيان طلباتهما على أن والدهما جرجس تملك ثلث الأطيان المشتراه من السيدة شمس نور وقدرا مساحتها الحقيقية بـ ١٢٢ فدانا و ٢٠ قيراط و ٤ أسهم وطلبا أن يقضى لهما بثلثهما كما طلبا نصيبهما الميراثى فى الثلث الخاص بعمهما أرمانيوس ونصيبهما الميراثى فى الروكيه المشتركة بين أرمانيوس وبشاى فى البلينا والأقصر وأضافا الى ذلك الأطيان التى اشترياها من سيدة واليصابات بموجب العقود سالفة الذكر ثم عدلا عن المطالبة بنصيب والدهما جرجس فى الأطيان المشتراه من شمس نور واعتبرا أرمانيوس مالكا لنصف الأطيان المذكورة وأصبحت طلباتهما النهائية هى تثبيت ملكيتهما الى ١٠ أفدنة و ١٠ قراريط و ١٣ سهما نصيبهما الميراثى فى أطيان عمهما أرمانيوس بالأقصر مضافا اليها الأطيان المشتراه من سيدة واليصابات ومجموع ذلك ٩٢ فدانا و ٧ قراريط و ١٣ سهما يدخل فيها ٩ أفدنة و ٩ قراريط نصيبهما الميراثى فى أطيان عمهما أرمانيوس بالبلينا والى ٦٨٦ ذراعا فى انعقارات وفقا لما أظهره الخبير فدفع الطاعنون الدعوى بأن الاتفاق المحرر بين بشاى وأرمانيوس بتاريخ ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ والمسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ انما هو عقد قسمة اختص بموجبه أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم بالأقصر هى التى باعها الى محارب جرجس وبذلك أصبح لا يملك شيئا فى الأقصر واختص بشاى بعشرين فدانا من استحقاق أرمانيوس فى أطيان البلينا فأصبح لايملك فيها سوى عشرة أفدنة مع نصف الأطيان المشتراه من السيدة شمس نور ومجموع ذلك ٧٥ فدانا تقريبا وسلموا للمطعون عليهم بالملكية بالنسبة الى ٩ أفدنة و ٩ أسهم فى أطيان البلينا وطلبوا بطلان البيع الصادر من السيدتين سيدة واليصابات الى محارب وغبريال فى أطيان الأقصر لأن مورثهما ماكان يملك شيئا فيها وقرروا أن السيدتين المذكورتين باعتا الى عبود

بشاى نصيبهما فى أطيان البلينا ونصيبهما فى العقارات بعقود ثلاثة حررت فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وسجل عقد بيع الأطيان فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٢٠ . أما عقد بيع العقارات الأخرى فقد أثبت تاريخهما فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩١٧ وأن هذه العقود اقترنت باقرار صادر من البائعتين مؤرخ فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وثابت التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ بأنهما أصبحتا لا تمتلكان شيئا فى تركة مورثهما أرمانيوس وطلبوا رفض الدعوى تأسيسا على أن المطعون عليهم باعوا أطيان أرمانيوس فى البلينا لآخرين لم يدخلوهم فى الدعوى حوالى عشره أفدنة وهى تزيد على نصيبهم الميراثى المعترف به . وفى ١٦ من أبريل سنة ١٩٤٢ حكمت محكمة الدرجة الأولى بتثبيت ملكية المطعون عليهم الى ٩ أفدنة و ٩ أسهم بالبلينا ، ٧١ فدانا و ١٨ قيراطا بالأقصر وفقا لتقرير الخبير المقدم فى دعوى القسمة رقم ٧٠٥ جرجا سنة ١٨٩٥ والمبينة الحدود والمعالم به والى $\frac{3}{4}$ ٤١٨ ذراعا فى العقارات الأخرى مؤسسة حكمها على أسباب منها أن عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ انما هو عقد بدل وليس عقد قسمة وانه مقصور على بعض ماكان أرمانيوس يملكها بزمام الأقصر . فاستأنف الطاعنون ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٨ بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف .

ومن حيث ان الطعن بنى على اثنى عشر سببا يتحصل السببان الأولان فى أن الحكم خالف نص المادة ١٤ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ والمادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) كما شابه قصور فى التسبيب . اذ قضى بأن العقدين الصادرين من البصابات يعقوب وسيدة عوض الى محارب وغبريال جرجس المؤرخ أولهما فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ والمؤرخ ثانيهما فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ يفضلان الاقرار بالتخارج الصادر من نفس البائعتين الى عبود بشاى فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ والثابت التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ بحجة أن العقدين مسجلان والاقرار غير مسجل — مع أن الطاعنين دفعوا أمام المحكمة بأن هذين العقدين لا يفضلان

الاقرار الثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لاقترانهما بسوء النية مستدلين على ذلك بالقرائن العديدة التى بينوها فى مذكراتهم ولكن المحكمة لم تعتد بهذا الدفاع ولم ترد عليه رغم أن المادة ١٤ من قانون التسجيل تنص على أن هذا القانون لاتسرى أحكامه على المحررات التى ثبت تاريخها رسميا قبل العمل به فى أول يناير سنة ١٩٢٤ وهى تخضع لحكم المادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن ملكية العقار لا تنتقل بالنسبة لغير المتعاقدين من ذوى الفائدة فيه الا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح ومحفوظة قانونا وكانوا لا يعلمون ما يضر بها •

ومن حيث ان هذين السببين مردود ان بأنه يبين من الحكم أنه أقام قضاءه باعتماد العقدين المذكورين على أساس انه يحكمهما قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لصدورهما بعد العمل به وقد قضى هذا القانون على نظرية سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ولا يقدح فيه كون اقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل المشار اليه لأن هذا الاقرار ليس هو سند دعوى المطعون عليهم اذ هم يستندون فيها الى العقدين المسجلين سالفى الذكر اللذين يحكمهما قانون التسجيل •

ومن حيث ان الأسباب الثالث والرابع والخامس والسادس تتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وفى تكييف اقرار التخارج الصادر من اليصابات ونسيدة فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وشابه مسخ فى عبارات الاقرار وخطأ فى الاسناد اذ قضى بأن الاقرار المشار اليه انما ينصرف الى أطيان البلينا دون أطيان الاقصر بحجة ان بالاقرار اشارة الى عقدى البيع وهما خاصان بأطيان البلينا وان المتخارجتين أقرتا بذلك فى التحقيقات التى أجرتها النيابة وان الشاهد غبريال مينا شهد فى تلك التحقيقات بأن اقرار التخارج لا يتناول أطيان الاقصر ــ مع ان عبارة الاقرار شاملة جامعة تتناول كل الأطيان المخلفة عن مورث المقرتين وليس فيه أية اشارة الى ما ورد بعقدى البيع ومع ان أقوال

المتخارجتين لا يصح الاستناد اليها فى اهدار الاقرار اذ هو عقد لا يملك أحد طرفيه التحلل منه بدون رضاء الطرف الآخر وكذلك أقوال الشاهد غبريال مينا لا يصح ان تتخذ أساسا لاثبات عكس ما هو وارد فى اقرار التخارج المكتوب والذى تزيد قيمته على عشرة جنيهات •

ومن حيث ان هذا النعى بجميع وجوهه مردود بأنه غير منتج ما دام الحكم قد أقام قضاءه للمطعون عليهم على أساس العقدين المسجلين سالفى الذكر فلا يجدى بعد ذلك البحث فيما اذا كان اقرار التخارج المشار اليه شاملا لجميع أطيان المقرتين أم مقصورا على بعضها كما ذهب الحكم اذ لا يجوز الاحتجاج به على المشترين اللذين حفظا حقوقهما بالتسجيل •

ومن حيث ان السبب السابع يتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق المادة ٢٣١ من القانون المدنى (القديم) وشاب أسبابه التناقض اذ قضى بأن الصورة الشمسية المقدمة من الطاعنين للاقرار الصادر من محارب جرجس بتاريخ ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ الى اليصابات يعقوب لا قيمة لها بحجة ان الشارع لا يقيم وزنا الا للصورة الرسمية ـ اان عبارة الاقرار لا تدل على صورية التصرف الحاصل من اليصابات الى محارب • مع ان المادة ٢٣١ لا تسرى على الأغيار الذين ليسوا أطرافا فى العقد ولهم ان يثبتوا التواطؤ وسوء النية بكافة الطرق • ومع ان الطاعنين قدموا هذا الاقرار ليستدلوا به على ان محارب لم يدفع ثمن ما اشتراه من اليصابات بموجب العقد المسجل • وقد ورد فيه أنه لا يطالبها بتعويض اذا ثبت أنها سبق انتنازلت لعبود عن الأطيان المبيعة اليه الأمر الذى يثبت تواطؤه مع البائعة لا ليستدلوا به على صورية التصرف ـ ورغم ما أورده الحكم فى أسبابه من ان هذا الاقرار على فرض صحته لا يهدم الدعوى من أساسها بل هو قاصر على العشرين فدانا ـ رغم ذلك قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم لجميع الأطيان بما فيها القدر المذكور •

ومن حيث ان هذا السبب مردود فى خصوص ما ورد فيه خاصا بالتواطؤ بأنه غير منتج بعد ان قرر الحكم ان قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ قد

قضى على نظرية التواطؤ وسوء النيه ومردود فيما عدا ذلك بما جاء بالحكم المطعون فيه من أن «هذا الاقرار على فرض صحة صدوره من محارب جرجس لا يهدم دعواه من أساسها بل هو قاصر على العشرين فدانا التى اشتراها من البصابات وانه اشتراها منها ساقط الخيار » . ولا تناقض بين ذلك وبين ما قضى به الحكم من تثبيت ملكية المطعون عليهم للأطيان موضوع العقد الصادر من البصابات الى محارب لأن مفاد هذا الاقرار ان يبقى البيع قائما حتى اذا قضى بأن البائعة لا تملك ما باعت امتنع على المشترى الرجوع عليها بالتعويض .

ومن حيث ان باقى الأسباب عدا الوجه الأخير من السبب الأخير تتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تكييف عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ وفى فهم ماهية القسمة وعناصرها وأركانها ومسخ عبارات العقد المذكور واقتصر على تناول بعضها متغاضيا عن البعض الآخر وفسرها تفسيرا غير سائغ كما خالف نص المادة ١٤٢ من القانون المدنى (القديم) وشابه قصور وتناقض فى الأسباب وخطأ فى الاسناد — اذ اعتبر هذا العقد عقد بدل — مع ان المتعاقدين وصفاه فى عنوانه بانه عقد قسمة وأوضحا غرضهما منه بعبارات صريحة بينها الطاعنون فى تقريرهم ، واذ اعتبر عدم النص بالعقد على تنازل ارمانيوس عن باقى نصيبه فى أطيان الاقصر الى بشاى دليلا على ان الأطيان التى لم يتناولها العقد لم تشملها القسمة . مع ان القسمة انما تقوم على التعادل بين أنصبة الشركاء فى مجموعها فلا يلزم أن ينص فى عقدها على ان الشريك نزل عن الجزء الذى لم يقع فى نصيبه الى الشريك الآخر ، واذ اعتبر ان العقد هو عقد بدل بين ارمانيوس وبشاى مقصور على نزول ارمانيوس الى بشاى عن عشرين فدانا من نصيبه فى البلينا مقابل ٤٧ فدانا أخذها من نصيب بشاى فى الاقصر مع ان المتعاقدين نصا فى العقد فيما يتعلق بنصيب أرمانيوس فى الأقصر على أنه «يخصه من تكليف أخيه الخواجة بشاى عوض من المكلف بالاقصر » أما فيما يتعلق بتقسيم أطيان البلينا فقد نصا على أنه « يخص الخواجه بشاى عوض من استحقاق أخيه ارمانيوس عوض ١٠ أفدنة» والفرق بين مدلول العبارتين ظاهر — هو أن القدر الذى يخص بشاى عوض

فى أطيان البلينا يحسب من نصيب واستحقاق أخيه فى تلك الأطيان أما ما يخص ارمانيوس فى أطيان الاقصر فلم يرد النص فى العقد على انه يحسب من نصيب أخيه بشاى ومعنى ذلك انه يحسب من مجموع الأطيان المكلفة باسم بشاى فى الاقصر لا من نصيبه ، واذ اعتبر ان نصيب ارمانيوس الأصلى فى أطيان الاقصر وقدره ٧٧ فدانا ما زال باقيا له رغم حصول القسمة مع ان مفهوم العبارة التى استعملها العاقدان فى العقد وهى « يخصه » (أى يخص ارمانيوس) من الأطيان المكلفة باسم بشاى عوض بالأقصر » — هو ان هذا القدر هو كل ما خص ارمانيوس فى الاقصر وان باقى الأطيان تخص بشاى ومع ان العاقدين نصا فى موضع آخر من العقد بعد ذكر تخصيص ال ٤٧ فدانا وكسور لأرمانيوس « وقد صرحنا لبعضنا بنقل تكليف تلك الأطيان وفرزها بأسمائنا » وعبارة « تلك الأطيان » تعود الى ال٤٧ فدان • ولو كان نصيب أرمانيوس الأصلى فى أطيان الاقصر ما زال باقيا لنص فى العقد على ما يحقق فرز هذا النصيب ونقل تكليفه من اسم بشاى الى اسم ارمانيوس ، واذ قرر ان كلا من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما مع ان عبارة « وباقى الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى عوض وارمانيوس عوض ، كلا منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم الواردة فى العقد ، صريحة ولا تنصرف الا الى الأطيان المشتركة فى التكليف باسمى الأخوين معا وهى أطيان البلينا دون أطيان الاقصر وهى مكلفة باسم بشاى وحده ومع ان العقل لا يستسيغ أن يعطى بشاى الى أرمانيوس ٤٧ فدانا قيمتها حسب تقدير الطرفين وفقا لما هو وارد فى عقودهم ٢٣٥٠ جنيها مقابل أخذه ٢٠ فدانا ثمنها حسب تقدير الخصوم ١٧٦٠ جنيها وان يتحمل وحده بالديون وقيمتها ٢٥١٦ جنيها واذ استند فى تأييد تفسيره للعقد بأنه عقد بدل الى ان طرفيه تواضعا على ذلك فباع ارمانيوس ال ٤٧ فدانا الكائنة بالاقصر والتى خصته بموجب هذا العقد الى ابن أخيه محارب جرجس بعقد تاريخه ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ ذكر فيه ان القدر المبيع هو خلاف ال ٨٣ فدانا (٧٧ فدانا بعد العجز) التى يمتلكها بالاقصر مع ان ذلك فيه عدول من ارمانيوس وحده عن

عقد سنة ١٩٠٩ ونقص لما تم من جهته ولا يعتبر حجة على بشاى وفيه مخالفة للمادة ١٤٢ من القانون المدنى (القديم) ، واذ جاء فى أسبابه ان « العقد بصفته المتقدمة ليس الا عقد بدل وبمقتضاه تنازل ارمانيوس لبشاى عن ٢٠ فدانا من نصيبه وأخذ بدلا منها ٤٧ فدانا وكسور من نصيب بشاى فى الأقصر» وهذا يفيد أن يكون لأرمانيوس بالأقصر٧٧فدانا + ٤٧فدانا - ١٢٤ فدانا وان يكون لبشاى فى الاقصر ٧٧ فدانا - ٤٧ فدانا = ٣٠ فدانا ثم جاء فى أسبابه بعد ذلك «وقد نص فيه (العقد) صراحة على أن (الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى وارمانيوس كلا منا يستحق النصف المكلف المبين بالقسائم) وبهذا النص احتفظ كل من المتبادلين بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد » ومؤدى ذلك انه بعد البدل الذى لم يتناول سوى ٤٧ فدانا من أطيان الاقصر يصبح الباقى ١٠٧ أفدنة تكون مملوكة مناصفة للطرفين فيكون لكل منهما ٥٣ فدانا و١٢ قيراطا ويخص ارمانيوس ١٠٠ فدان و١٢ قيراطا لا ١٢٤ فدانا ويخص بشاى ٥٣ فدانا و١٢ قيراطا لا ٣٠ فدانا وهذا من الحكم تناقض يعيبه ، واذ جاءت أسبابه فيما يتعلق بالديون التى التزم بشاى بدفعها مبنية على الظن ومخالفة للثابت فى أوراق الدعوى ، واذ استند فى تأييد تفسيره للعقد بأنه بدل الى ان بشاى لم يتمسك فى دعوى الحراسة على هذه الأطيان بملكيته لها بل قال فى تلك الدعوى انه لا نزاع فيما يتعلق بوضع اليد وان ارمانيوس واضع اليد عليها ،مع ان المحكمة عينت بشاى حارسا مما يدل على ان المقصود بهذه العبارة الأطيان الأخرى التى لارمانيوس لأنه لو ثبت ان بشاى مسلم بوضع يد ارمانيوس عليها لما حكم بتعيين بشاى حارسا ومع ان دعوى الحراسة هى من الدعاوى المستعجلة التى لا يجوز فيها التعرض لأساس الحق فلم يكن هناك محل للكلام عن الملكية مع قيام دعوى أخرى بخصوص الملكية مرفوعة من ارمانيوس ومع ان بشاى كان متمسكا منذ سنة ١٩٠٩ بملكية هذه الأطيان والا لما رفع عليه ارمانيوس دعوى يطالبه بملكيتها ومع انه قدم محضر جرد أموال أرمانيوس المحجوز عليه وقصر أملاكه على ٧٥ فدانا فى البلينا ولم يدرج

به شيئا من أطيان الاقصر ومع ان الخصوم ذكروا فى عريضة دعوى الحراسة ان بشاى واضع اليد على الأطيان ومنكر ملكيتها واذ استدل على صحة تكييفه للعقد بأن بشاى استنزل من أملاك ارمانيوس الواردة فى محضر حصر أمواله ال ٢٠ فدانا بالبلينا وذكر ان ذلك بمقتضى عقد سنة ١٩٠٩ ثم استنزل ٣٠ فدانا (الباقى من نصيب ارمانيوس فى الاقصر) ولكن لم يذكر أمامها ان ذلك بمقتضى عقد سنة ١٩٠٩ واستخلص من ذلك ان بشاى مسلم بملكية ارمانيوس الى ال ٣٠ فدانا مع ان عدم الاشارة الى العقد لا ينفى تمسك بشاى بملكيته لل ٣٠ فدانا والا لما استنزلها من محضر الحصر ، واذ لم يذكر السبب الذى من أجله صور المتعاقدان البلد فى صورة عقد قسمة كما لم يذكر الأسباب التى بنى عليها قضاءه بأن العقد لم يتناول سوى ال ٤٧فدانا بالاقصر وال ٢٠ فدانا بالبلينا .

ومن حيث ان نص عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ موضوع النص هو الآتى : — « بيان الأطيان المتقاسمين فيه الخواجا بشاى عوض صهيون والخواجا أرمانيوس عوض صهيون البلينا التابعة لمركز البلينا مديرية جرجا وبيانه كما هو واضح (ثم يلى ذلك بيان الأطيان) وهى ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم تخص الخواجا ارمانيوس عوض فى تكليف أخيه بشاى عوض من المكلف باسمه بمركز الاقصر ، ٢٠ فدانا تخص الخواجا بشاى عوض من استحقاق أخيه ارمانيوس عوض من المكلف باسميهما بمركز البلينا (ويلى ذلك مجموع الأطيان وهو ٦٧ فدانا و٢١ قيراطا) ثم ورد به نحن الموقعين على هذا ارمانيوس عوض صهيون وبشاى عوض صهيون نقر بأن تلك الأطيان المبنة المتقاسمين فيها هى حق كلا منا وقد صرحنا لبعضنا بنقل تكليف تلك الأطيان وفرزها بأسمائنا وباقى الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى عوض وارمانيوس عوض كلا منا يستحق النصف حسب التكليف المبين بالقسائم وعلى موجب ما ذكر صار الانفصال على هذه القسمة قسمة أثرية تسرى الى ما شاء الله بحيث فيما بعد اذا كان أحدنا يدعى بأى شيء طرف الاخر لايسمع له قول وجميع الأطيان المرهونة باسم محمد أمين أبو ستيت بناحية الزيادة

وأولاد عليو وبخلاف نواحى أخرى وسداد الرهن على أخونا بشاى عوض خاصة بدون مدخل فى كافة ما هو مرهون فى الأطيان التى يمتلكوها بالاشتراك باسمنا الى الخواجا ارمانيوس عوض وزيادة التأكيد فيما تراضينا عنه أن العشرين فدن المبينة استحقاق أخونا بشاى عوض هى فى النصف استحقاق الخواجة ارمانيوس عوض فى الأطيان والنواحى المبنة » .

ومن حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اذ اعتبر هذا العقد عقد بدل لا عقد قسمة قال فى هذا الخصوص « يبدو بادى الرأى ان الصيغة المتقدمة لا تحمل بين طياتها ما يدل صراحة أو ضمنا على أن أحد طرفى العقد قد تنازل للطرف الثانى عن باقى ما يملك فى الأطيان المشتركة والمملوكة لهما مناصفة بينهما واذا صح ان ارمانيوس اكتفى بالسبعة وأربعين فدانا من نصيبه فى الاقصر وتنازل عن الباقى لبشاى لجاز القول بأن بشاى هو الآخر قد تنازل عن باقى نصيبه فى أطيان البلينا لارمانيوس والمدعى عليهم (الطاعنون) لايسلمون بذلك . أما ما ذهبوا اليه من ان تنازل ارمانيوس عن باقى نصيبه من أطيان الاقصر وعن عشرين فدانا من نصيبه فى أطيان البلينا حصل مقابل تعهد بشاى بدفع ديون أبو ستيت فليس فى نصوص العقد ما يؤيده ثم ان التزام بشاى بالديون قد يرجع الى ان الأطيان المشتركة كانت تحت يده وهو الذى استولى على ايرادها مما اضطر ارمانيوس الى ان يلجأ الى القضاء فى سنة ١٩١٠ مطالبا اياه بغلة نصيبه فيها وقد يرجع الى ان بشاى قد استدان هذه الديون لحسابه خاصة فكان طبيعيا ان يلتزم بدفعها من ماله وهذا الغرض يؤيده العقد الصادر لمحمد بك أمين أبو ستيت بتاريخ ٨ من فبراير سنة ١٩٠٩ برهن ٥٠ فدانا تأمينا على مبلغ ألف جنيه والمخالصة الصادرة منه والثابتة التاريخ فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ والتى تتضمن انه استولى من بشاى على ١٥١٦٠٠ قرشا قيمة الرهنية المحررة له من بشاى على ١٢٩ فدانا و٣ قراريط و١٩ سهما فى ١٢ من يناير سنة ١٩٠٨ فبمراجعة هذا العقد وتلك المخالصة يتضح ان بشاى هو المقترض ولا شأن لارمانيوس الا انه يملك نصف الأطيان المرهونة وحالته ما كانت تدعو للاستدانة ولم

يطرأ على الروكية ما يوجب هذه الديون لأن صفقة شمس نور تمت ودفع ثمنها فى سنة ١٨٩٧ قبل أول قرض باحدى عشرة سنة وحيث ان العقد بصفته المتقدمة ليس الا عقد بدل وبمقتضاه تنازل ارمانيوس لبشاى عن عشرين فدانا من نصيبه فى البلينا وأخذ بدلا عنها ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم من نصيب بشاى فى الاقصر وهو لا ينصرف الا الى الأطيان التى تناولها البدل ووردت معالمها وحدودها فيه بالتفصيل وقد نص فيه صراحة على (ان الاطيان الكائنة بالاشتراك بأسمانا بشاى عوض وارمانيوس كل منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم) وبهذا النص احتفظ كل من المتبادلين بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد على ان يقدر هذا النصف من واقع المقادير الواردة بكشوف التكليف عملا بما ورد صراحة فى الاعلام الشرعى المحرر بتاريخ ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ وعقد المحاسبة المحرر فى ١٩ من أغسطس سنة ١٨٩٦ من انه لا عبرة بتكليف الأطيان باسم أحد الاخوة وانهم يتقاسمون بالتساوى بينهم ما ورد فى تكليف أحدهم أو بعضهم أو كلهم وهذا التحفظ يهدم افتراض تنازل ارمانيوس لبشاى عن جزء من ملكه هذا فضلا عن ان التنازل عن الحق لا يستفاد الا من النص الصريح أو ما يدل عليه دلالة قاطعة لا تقبل الشك ولا تحتمل اللبس ويجب قصره على الحقوق التى تناولها التنازل طبقا لنص المادة ٥٣٤ من القانون المدنى (القديم)•وحيث ان التفسير سالف الذكر الذى استخلصته المحكمة من اتفاق ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ يطابق ما تواضع عليه المتعاقدان من أول الأمر ففى ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ تصرف ارمانيوس فى الأطيان التى آلت اليه فى الاقصر بمقتضى الاتفاق وقدرها ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم بأن باعها الى محارب جرجس بعقد مسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ وذكر فيه صراحة «ان الأطيان المبيعة هى بخلاف القدر استحقاقى (أى البائع أرمانيوس) بتلك النواحى من ضمن تكليف أخى بشاى عوض المذكور واستحقها مع أطيان أخرى بمقتضى الروكية التى بينى وبين أخى بشاى المذكور الثابتة

هذه الروكية بمقتضى أوراق واعلام شرعى صادرة من أخى بشاى عوض بتاريخ ٢٦ من يوليه سنة ١٨٩٣ » وعند ما دب النزاع بين ارمانيوس وبشاى فى سنة ١٩١٠ لجأ الأول الى القضاء مطالبا بملكيته الأطيان وبريعها وطلب وضعها تحت الحراسة القضائية فى القضايا الرقيمة ١٥٤ ، ١٤٢ ، ١٢٧ مدنى كلى أسيوط على التوالى وقد أوقفت القضيتان الأوليان بسبب الحجر على ارمانيوس فى أول من فبراير سنة ١٩١٢ ولم يبين أحد من طرفى الخصومة مصيرهما ولا ما تم فيهما . أما قضية الحراسة ففصل فيها بتاريخ ٣ من أبريل سنة ١٩١٠ وبمراجعة الحكم الصادر فيها تبين ان دعوى الملكية كانت تتناول ٢١٢ فدانا و٢٢ قيراطا و٥ أسهم وعقارات ووابورا وان النزاع فى وضع اليد اقتصر على ١٧٧ فدانا و١٤ قيراطا و١٦ سهما وقد طلب المدعى عليه (بشاى عوض) أصليا عدم قبول الدعوى لأن رافعها معتوه واحتياطيا رفضها لعدم وجود نزاع حقيقى فى وضع اليد والمدعى واضع يده على الأطيان ومنتفع بها بالزرع والتأجير . وكان اتفاق ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ مقدما فى القضية واستندت المحكمة عليه فى نفى العتة عن ارمانيوس . وحكمت حضوريا بتعيين بشاى عوض صهيون حارسا قضائيا على أطيان ارمانيوس البالغ قدرها ١٧٧ فدانا و٢٤ قيراطا و١٦ سهما المرفوع عنها دعوى الريع ...الخ ولو صح ما ذهب اليه المدعى عليهم من ان اتفاق ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ يحرم ارمانيوس من كل أو بعض ملكه فى الاقصر لما فات مورثهم ان يبادر الى الاستناد عليه. ويطلب بناء عليه عدم شمول الحراسة الأطيان التى آلت اليه بالاتفاق سالف الذكر ولما حجر على ارمانيوس فى أول فبراير سنة ١٩١٢ حصر بشاى أطيان ارمانيوس الموجودة تحت يده وقدم بذلك محضرا مؤرخا ٨ من سبتمبر سنة ١٩١٢ اشتمل على ١٢٢ فدانا و١٦ قيراطا و١٢ سهما وهذا المحضر وان كان من عمل بشاى ولا يمكن الاحتجاج به على أرمانيوس وورثته من بعده الا انه مما يستوقف النظر فيه ان بشاى استنزل ١٠ أفدنة من أطيان ارمانيوس فى ناحية برجيل مركز البلينا ومثلها من أطيان ارمانيوس فى ناحية أولاد عليو مركز البلينا وذكر أمام كل من هذين القدرين انه استنزلهما بناء

على عقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٠٩ أما أطيان الاقصر فانه استنزل منها ٣٠ فدانا ولكنه لم يذكر سبب استنزالهـا ولم يشر اطلاقا الى العقد سـالف الذكر ولو اعتقد حقا بتفسير ورثته .لهـذا العقد لمـا ضمن محضر الحصر شيئا من أطيان الاقصر لأن ال ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم المدعى بأن ارمانيوس اكتفى بها فى الاقصر كان قد باعها الى محارب جرجس بعقد حرر في ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ وسجل فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٢ واذا اعترض بأن هذا العقد كان محل تحقيق فى النيابة ومثار نزاع غير منتج فى المحاكم فكان الأولى ببشاى أن يذكر فى محضر الحصر هذا القدر بحدوده الواردة فى الاتفاق دون حاجة الى ان يتعرض لباقى أطيان الاقصر بغير مقتض • وحيث انه يبين مما سلف ان ارمانيوس وبشاى طرفى عقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٠٩ كانا يفهمانه على الوضع الذى استخلصته المحكمة وهو الوضع الذى يؤيده ظاهر النص والظروف التى اكتنفت تنفيذ الاتفاق وقد تمسك ارمانيوس بهذا التفسير ولم يبد من بشاى ما يدل على العكس أما تفسير ورثته (المدعى عليهم) فمن ابتكارهم هم دون مورثهم وقد دعموه بأدلة لا تؤيده فبشاى لم يسلم القيمين على ارمانيوس بعد الحجر عليه الا ٧٥ فدانا من ملكه فى البلينا فكان طبيعيا أن تقتصر مطالبة القيمين على ايراد هذا القدر المسلم اليهما ولا تتأتى مساءلتهما عن باقى أطيانه التى لم تسلم اليهما بفعل بشاى فاستناد ورثته على المذكرات التى تبودلت بهذا الخصوص أمام المجلس الملى غير منتج » • ومن هذا الذى أورده الحكم يبين أنه أشار الى ما ورد فى عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ بأن « الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمانا بشاى عوض وارمانيوس كل منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم » واستخلص من هذا النص ان كل من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيـان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد على ان يقدر هذا النصف من واقع المقادير الواردة بكشوف التكليف عملا بما ورد صراحة فى الاتفاق المؤرخ فى ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ وعقد المحاسبة المحرر فى ١٩ من أغسطس سنة ١٨٩٦ من انه لاعبرة بتكليف الأطيان باسم أحد الأخوة وانهم يتقاسمون بالتساوى بينهم ما ورد في تكليف

أحدهم أو بعضهم أو كلهم وان هذا التحفظ يهدم اقتراض تنازل ارمانيوس لبشاى عن نصيبه فى باقى الأطيان التى لم تتناولها القسمة ، ثم استمد الحكم من مسلك الطرفين عقب ابرام عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ قرائن تؤيد تفسيره له وليس فى ذلك ما يخالف قواعد الاثبات اذ للمحكمة ان تستعين بالبينة والقرائن لتفسير ما غمض من نصوص العقد . ثم رد على ما أثاره الطاعنون بشأن عدم تعادل الأنصبة فى البدل ردا حاسما لا ظنيا كما يقول الطاعنون اذ قطع به فى ان الدين الذى التزم بشاى بدفعه لم يكن دينا على الروكيه بل كان دينا مترتبا فى ذمة بشاى وحده مستندا فى ذلك الى عقد الرهن والمخالصة المشار اليها وهما محرران باسم بشاى وحده . أماما ينعاه الطاعنون على الحكم من تناقض فى أسبابه بمقولة أنه بعد ان قرر ان عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ ليس الا عقد بدل وبمقتضاه تنازل ارمانيوس لبشاى عن ٢٠ فدانا من نصيبه فى أطيان البلينا وأخذ بدلا منها ٤٧ فدانا وكسور من نصيب بشاى فى الاقصر مماينتج عنه انيكون لارمانيوس ٧٧ فدانا + ٤٧ فدانا = ١٢٤ فدانا بالاقصر عاد الحكم وقرر بعد ذلك ان كلا من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد مما ينتج عنه انه بعد البدل الذى لم يتناول سوى ٤٧ فدانا من أطيان الاقصر يصبح الباقى ١٠٧ أفدنة يكون مملوكا مناصفة للطرفين فيخص ارمانيوس ٤٧ فدانا + ١٢ سهم ٥٣ ف ٥ فدانا ومجموع ذلك ١٠٠ فدان و١٢ قيراطا لا ١٢٤ فدانا هذا النعى غير صحيح لأن تقريرى الحكم المشار اليهما يؤديان الى نتيجة واحدة هى ان الـ٤٧ فدانا التى أصابها ارمانيوس فى عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ تخرج من نصيب بشاى وقدره النصف فى أطيان الاقصر وتضاف الى النصف الآخر المملوك أصلا لارمانيوس وان ما لم يتناوله عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ من الأطيان مملوك مناصفة للطرفين بمقتضى اتفاق ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن المحكمة بعد أن استعرضت أسانيد كل من الطرفين فسرت فى حدود سلطتها الموضوعية العقد بأنه عقد بدل للأسباب

السائغة التي ذكرتها وأوردت عباراته بغير مسخ أو تشويه وهى تحتمل المعنى الذى حصلته منها وهى فى ذلك لم تخالف القانون بما ما ينعاه الطاعنون على هذا التفسير فهو لا يعد وكونه جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة .

ومن حيث ان الوجه الأخير من السبب الأخير يتحصل فى أن الحكم شابه القصور اذ لم يرد على دفاع الطاعنين فيما يتعلق بمقادير الأطيان المحكوم بها وحدودها — ذلك أن محكمة الدرجة الأولى حكمت بتثبيت ملكية المطعون عليهم للأطيان الواردة فى حكمها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير دعوى القسمة رقم ٧٥٥ جرجا سنة ١٨٩٥ لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى مع أن المطعون عليهم لم يطلبوا ذلك وقد تمسك الطاعنون أمام محكمة الاستئناف بأن محكمة الدرجة الأولى ما كان لها أن تجرى هذا التعديل من تلقاء نفسها دون أن تلفتهم اليه لتسمع ملاحظاتهم عليه فضلا عن أن التقرير الذى أخذت به المحكمة وضع سنة ١٨٩٥ أى من وقت طويل تغيرت فيه المعالم ولكن محكمة الاستئناف لم تعن بالرد على هذا الدفاع الجوهرى .

ومن حيث انه يبين من الحكم الابتدائى أنه قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم الى الأطيان الواردة به وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير دعوى القسمة استنادا الى «أن حدود الأطيان الواردة فى صحيفة الدعوى صحيحة فيما يختص بمقدار ٢٢ فدانا و ٢٠ قيراط و ٤ أسهم (الأطيان المشتراة من السيدة شمس نور) ولكن باقى الحدود أصبحت لا تتفق مع التعديل الذى طرأ على طلبات المدعين بعد رفع الدعوى كما أن الخبير الذى ندبته المحكمة لم يعاين الأطيان المتنازع عليها ولم يتحقق من حقيقة مساحتها وحدودها لذا لا ترى المحكمة التعويل على الحدود المبينة بصحيفة الدعوى وتقرير الخبير المشار اليه وترى اتخاذ المقادير والحدود الواردة فى تقرير الخبير المقدم فى دعوى القسمة رقم ٧٠٥ جرجا سنة ١٨٩٥ أساسا لتعيين المقادير وحدود الأطيان المتنازع عليها » — وقد اعترض الطاعنون على ذلك سواء فى صحيفة استئنافهم أو فى مذكرتهم المقدمة الى محكمة الاستئناف وتمسكوا بأن المطعون عليهم لم يوضحوا حدود الأطيان كما يجب وان المحكمة قامت بتصحيح

...

ما كان يجب عليهم هم أن يعملوه فى حين أنه كان يتعين رفض الدعوى بسبب الاضطراب فى الحدود ــ ولكن المحكمة الاستئنافية قضت بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف دون أن تعنى بالرد على هذا الدفاع الذى لو صح قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى وهذا منها قصور يعيب حكمها ويستجب نقضه فى خصوص هذا الوجه وحده .

---

(١٥٠)

القضية رقم ٦٩ سنة ١٩ القضائية :

شركة . الشريك الذى يدير شئون الشركة . شأنه شأن الوكيل . عليه أن يقـــدم حسابا مؤيدا بالمستندات عما تناولته الوكالة . قيام كل شريك بادارة بعض شئون الشركة . لايحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره . اشتراك الطاعن والمطعون عليه فى استئجار أطيان من الغير . تولى كل منهما بعض شئون الادارة . دعوى من الطاعن على المطعون عليه يطلب الزامه بتقديم حساب عن ادارته للأطيان . حكم برفضها . تسبيبه . اقامته على ما أورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ما قرره من ان الطاعن كان يؤجر جزءا من الاطيان المشتركة . قصور مبطل له .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

الشريك الذى يدير شئون الشركة شأنه هو شأن الوكيل عليه أن يقدم حسابا مؤيدا بالمستندات عما تناولته الوكالة ، وقيام كل شريك بادارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره ، واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن والمطعون عليه كانا شريكين فى استئجار أطيان من الغير وكان كل منهما يتولى بعض شئون الادارة وأقام الطاعن دعوى على المطعون عليه يطلب الزامه بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن ادارته للأطيان ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدعوى قد أقام قضاءه على ما أورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ما قرره من أن الطاعن

كان يؤجر جزءا من الأطيان المشتركة ، وهو أمر ان صح لا يحول قانونا دون الزام المطعون عليه بتقديم حساب عما عسى أن يكون قد أداره ، فانه يكون قد شابه قصور مبطل له .

الوقائع

فى يوم ١٤ من مايو سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٣ من يناير سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣١ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع الدرجات . وفى ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى أول يونيه سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليه وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ١٢ منه أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٨ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ١٧ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... حيث ان وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أن الطاعن والمطعون عليه استأجرا أطيانا لاستغلالها وذلك لمدة ثلاث سنوات تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٤٤ ثم تجدد الايجار لسنة أخرى تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٤٥ وقد أقام الطاعن الدعوى الحالية مطالبا المطعون عليه بتقديم حساب مؤيد

بالمستندات عن ادارته للأطيان موضوع الشركة بينهما لأنه هو الذى كان يتولى ادارة شئون الشركة فقضت محكمة أول درجة لمصلحة الطاعن ولكن محكمة الاستئناف ألغت الحكم وقضت برفض الدعوى فطعن الطاعن فى حكمها بالنقض •

وحيث ان الطعن يقوم على أربعة أسباب تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى الطاعن قد خالف حكم المادة ٥٢٥ مدنى قديم التى توجب على الوكيل أن يقدم حسابا عن شئون الوكالة وعما قبضه من المبالغ وهذا الواجب يلزم الشريك الذى يدير شئون الشركة حتى لو شاركه الغير فى الادارة • كما أن الحكم عاره قصور مبطل له اذ استدل الطاعن على انفراد المطعون عليه بادارة الشركة دونه بما هو ثابت فى عريضة الدعوى رقم ١٠٠٢ سنة ١٩٤٦ سمنود التى رفعها المطعون عليه على الطاعن وبما هو ثابت فى مذكرة المطعون عليه التى قدمها فى تلك الدعوى وفى هذه وتلك يقر بأنه هو وحده الذى يدير الأطيان ، كما استدل الطاعن على ذلك بما هو ثابت فى الشكوى رقم ١٥٣٠ سنة ١٩٤٦ وما ورد فى القضية رقم ٥٨٤ سنة ١٩٤٧ والمستند المحرر فى ٦ من مارس سنة ١٩٤٥ • تمسك الطاعن بهذا الدفاع الجوهرى ولكن الحكم المطعون فيه لم يعن بالرد عليه بل اكتفى بايراد عبارات عامة لا تصلح مبررا لقضائه ـ اذ استند فيه الى أن الطاعن والمطعون عليه كانا يشتركان فى الادارة فلا محل لالزام المطعون عليه بتقديم حساب •

وحيث انه يبين من مراجعة الأوراق أن الطاعن والمطعون عليه استأجرا أطيانا لمدة تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٤٥ وأخرى لمدة تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٤٦ • وفى ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ استصدر الطاعن أمرا بتوقيع الحجز التحفظى على ما يوجد بزراعة ٢٣ فدانا من الأطيان التى استأجرها مع المطعون عليه من الملاك الأصليين بمقولة انه أجر هذا القدر الى أخيه ـ وعند توقيع الحجز فى ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ اعترض المطعون عليه وأثبت فى محضر الحجز ما يأتى : « ان عقد الايجار سند هذه الدعوى حرر

بين الأخوين المدعى والمدعى عليه كامل البرعى أحمد عن طريق الصورية والتواطؤ فيما بينهما بقصد النكاية به وان الأطيان لم تكن مؤجرة مطلقا من المدعى الى المدعى عليه بالمرة وان المدعى عليه المذكور لم يكن يوما زارعا لأية قطعة من قطع العين المؤجرة اطلاقا – وان حقيقة الأمر ان السيدتين عزيزة حسن وفائى وشقيقتها حسنة أجرتا له ولمصطفى البرعى أحمد المذكور أطيانا ضمنها الأطيان التى حجزت على زراعة القطن بها وحرر فيما بينه وبين شريكه مصطفى البرعى أوراقا عرفيـة تفيد أنهمـا شركاء فى ايجار الأطيان المؤجرة لهما كل منهما بحق النصف فيها واشترط مصطفى البرعى المذكور على نفسه بموجب شرط موقع عليه منه ان يقوم الشربينى أبو العينين درويش المذكور بادارة وتأجير هذه الأطيان التى ضمنها ما حجز على زراعته الى آخرين غيرهما من باطنهما على ان يحصل الشربينى أبو العينين درويش قيمة الايجار بمعرفته من المستأجرين لهذه الأطيان وعند سداد قيمة الايجار الى المؤجرين الأصليين يوزع باقى المتحصل عليه هو وشريكه كل منهما بحق النصف » وأثبت المحضر انه « قدم ورقة قال انها صادرة من مصطفى البرعى أحمد بالاطلاع عليها تبين انها مؤرخة ١٩٤٦/٢/١٠ موقع عليها بامضاء نسب صدورها الى مصطفى البرعى وتفيد ان المدعى يقر ان الشربينى أبو العينين درويش شريكه فى الأطيان المؤجرة لهما وانه يترك له التحصيل حتى نهاية سداد الايجار بقسم الريع مناصفة بينهما » – ولما أوقع المحضر الحجز رغما عن اعتراض المطعـون عليه رفع الأخير فى ٢٩ من سبتمبر سـنة ١٩٤٦ الدعوى رقم ١٠٠٢ سنة ١٩٤٦ سمنود طالبا تعيين حارس قضائى على القطن المحجوز عليه وأعاد فى صحيفة الدعوى والمذكرة التى قدمها فى ١٩٤٦/١٠/١٩ ما ذكره فى محضر الحجز وانه هو وحده القائم بادارة الأطيان المستأجرة دون الطاعن وان عقد الايجار الذى حرره الطاعن على أخيه وأوقع بمقتضاه الحجز هو عقد صورى – كما برر طلب تعيين الحارس بالتمكن من الوفاء بالايجار المستحق عليه وعلى شريكه فى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٦

وحيث انه مع تمسك الطاعن بمدلول هذه الوقائع وانها تفيد ان المطعون عليه كان منفردا بادارة الأطيان موضوع الشركة بينهما مما يلزمه بتقديم الحساب لشريكه فان الحكم المطعون فيه استند فى رفض دعوى الطاعن الى ما قرره بعبارة مجملة من انه يستخلص من القضية المضمومة ان المطعون عليه لم يكن منفردا بالادارة دون أن يعنى بتمحيص هذا الدفاع الجوهرى الذى يقوم على ان المطعون عليه معترف بأنه هو الذى كان يباشر وحده ادارة الأطيان وان ذلك كان بناء على اتفاق محرر بينه وبين شريكه وانه لم يدفع الايجار للمالكتين حتى سبتمبر سنة ١٩٤٦ - وان الاجراء الذى قام به الطاعن هو اجراء صورى واكتفى الحكم بعبارته المجملة التى يستفاد منها ان اجراء الطاعن لم يكن صوريا - دون ان يبين كيف حصل هذا الفهم ، كما استند فى رفض دعوى الطاعن الى ما ثبت من انه كان يؤجر جزء من الأطيان المشتركة وهو أمر ان صح - رغم اجماله وعدم بيان سنده - لا يحول قانونا دون الزام المطعون عليه بتقديم حساب عما عسى ان يكون قد أداره ، اذ شأن الشريك فى ذلك هو شأن الوكيل عليه ان يقدم حسابا مؤيدا بالمستندات عما تناولته الوكالة ، وقيام كل شريك بادارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره .

وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى الطعن قد شابه قصور مبطل له مما يتعين معه نقضه .

---

(١٥١)

القضية رقم ١١٣ سنة ١٩ القضائية :

(١) حكم . تسبيبه . حكم بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه فى الانتفاع بحق ارتفاق بالمطل . أقامته على وجود المطل بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض . استخلاصه من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض . ما أورده بعد ذلك من أن المطل أقيم منذ أكثر من خمس عشرة سنة انما كان تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق . النعى عليه مخالفة المادة ٢٩ من قانون المرافعات — القديم — على غير أساس .

(المادتان ٢٩ — ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

(٢) نقض . الأحكام الصادرة قبل العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع يد . الطعن فيها غير جائز الا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله وفقا للمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . القول بتطبيق المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات « الجديد » على الاحكام سالفة الذكر . غير جائز . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات — الجديد —) .

---

١ — متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه فى الانتفاع بحق ارتفاق المطل موضوع النزاع قد أقام قضاءه على وجود المطل (الشرفة) بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض المطلوب منعه ، واستخلص من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض ، وكان ما ذكره من ان هذه الشرفة بنيت من أكثر من خمس عشرة سنة انما كان منه تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق ، فان النعى عليه مخالفة قاعدة انه ليس للمدعى ان يجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى الملكية فى آن على غير أساس .

٢ ـ المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع اليد الا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه ـ وهو صادر من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم محكمة المواد الجزئية فى دعوى منع تعرض ـ قد صدر قبل العمل بقانون المرافعات (الجديد) فلا تنطبق عليه المادة ٤٢٥ من هذا القانون التى أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ، ومن ثم لا يقبل الطعن فيه لخطئه فى الاسناد ولقصور أسبابه .

الوقائع

فى يوم ٩ من يوليه سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكمى محكمة مصر الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر أولهما فى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ وثانيهما فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ فى القضية المدنية رقم ١٦ سنة ١٩٤٩ س مصر ـ وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة مصر الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١١ من يوليه سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن . وفى ١٦ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكمين المطعون فيهما ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢١ منه أودعت الطاعنة مذكرة بالرد . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها (أولا) بعدم قبول الطعن بالنسبة للحكم الصادر فى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ (وثانيا) بقبول الطعن شكلا بالنسبة للحكم الصادر

فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ وفى الموضوع برفض السبب الاول من أسباب الطعن وعدم قبول السببين الثانى والثالث والزام الطاعنة بالمصروفات . وفى ٢٤ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضرالجلسة ..الخ.

المحكمة

... من حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة الى الحكم الصادر فى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ من محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية لخلو التقرير من بيان أسباب الطعن الخاصة به .

ومن حيث انه ليس من أسباب الطعن التى فصلتها الطاعنة فى تقريرها ما هو منصب على الحكم المشار اليه القاضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف الخاص بالحكم الصادر من محكمة أول درجة باختصاصها بنظر الدعوى وبقبول الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا فى هذا الخصوص ، أما ما ورد فى مذكرة الطاعنة الشارحة من قولها « وعلى الرغم من تمسكها بأن الدعوى تتناول الملكية ويجب أن تعرض على المحكمة المختصة بنظرها فان محكمة أول درجة قضت برفض الدفع واختصاصها بنظر الدعوى وقضت المحكمة الاستئنافية بالتأييد ولذلك كان الحكمان المطعون فيهما باطلين لصدورهما خلافا لما يقضى به القانون » هذا القول لا يغنى عن بيان أسباب الطعن فى تقريره . ومن ثم يتعين قبول الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة الى الحكم سالف الذكر .

ومن حيث ان الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث ان وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أنها أقيمت ابتداء لدى محكمة شبرا الجزئية من المطعون عليه على الطاعنة بمنع تعرضها له فى الانتفاع بحق ارتفاق المطل بالناحية البحرية لمنزله الموضح المعالم بصحيفة دعواه وكف منازعتها له وازالة الحائط التى بنتها ملاصقة

للشرفة البحرية لمنزله وعلى امتداد فتحة تلك الشرفة فدفعت الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة الجزئية استنادا الى أن قيمة العقار المدعى يترتب حق الارتفاق عليه تزيد على نصاب اختصاص القاضى الجزئى وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة الجزئية برفض هذا الدفع تأسيسا على ان الدعوى هى دعوى وضع يد يختص بالفصل فيها القاضى الجزئى عملا بالمادة ٢٦ من قانون المرافعات (القديم) وندبت خبيرا لمعاينة الشرفة والحائط واثبات حالتهما وتقديم تقرير بنتيجة بحثه وفى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٨ قضت للمطعون عليه بطلباته تأسيسا على ما ثبت لها من ان الشرفة المشار اليها مضى على وجودها أكثر من خمس عشرة سنة فلا يجوز للطاعنة ان تتعرض للمطعون عليه فى الانتفاع بها باقامة حائط قبالهـا على أقل من المسـافة القانونيـة ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وفى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف الخاص بالحكم الصادر من محكمة أول درجة باختصاصها بنظر الدعوى وبقبول هذا الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا وفى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أصدرت حكمها بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه فقررت الطاعنة طعنها فيه بطريق النقض .

ومن حيث ان الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولهما ان المحكمة خالفت فيه قاعدة ان ليس للمدعى ان يجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى الملكية فى آن اذ قضت للمطعون عليه بطلباته على أساس انه كسب حق ارتفاق المطل على أرض الطاعنة وبذلك تكون قد فصلت فى حق الارتفاق المذكور وهى فى صدد دعوى وضع يد .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه مقام على انه قد مضى على وجود الشرفة مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض المطلوب منعه واستخلص من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض أما ما ذكره من ان شرفة المطعون عليه بنيت من أكثر من خمس عشرة سنة فانما كان منه تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق .

ومن حيث ان حاصل السببين الثانى والثالث هو ان الحكم باطل لخطئه فى الاسناد ولقصور أسبابه •

ومن حيث ان هذين السببين غير مقبولين وفقا للمادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض اذ هى لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع اليد الا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله وقد صدر الحكم المطعون فيه قبل العمل بقانون المرافعات الجديد فلا تنطبق عليه المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات التى أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل•

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ على غير أساس ويتعين رفضه •

---

(١٥٢)

القضية رقم ٤٣ سنة ٢٠ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين .

---

(١) حراسة قضائية . تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب لها . من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع . حسبها أن تقيم قضاءها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى الى النتيجة التى رتبتها . حكم بفرض الحراسة على أموال شركة وعقارات متنازع عليها . اقامته على ان الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها الى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى اقامة حارس . عدم تناوله عقد الشركة بالتأويل والتفسير . اقتصاره على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .

(٢) حراسة قضائية . حكم . تسبيه . اختيار المدعى عليه الطاعن الأول حارسا لملاءته ولاعتبارات أخرى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لا يتعارض مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن إدارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقض الحراسة بزوال سببها . النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

---

١ — تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى الى النتيجة التى رتبتها ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بفرض الحراسة القضائية على أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها قد رأى ان الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا

مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها الى ان يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى اقامة حارس ، وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير وانما اقتصر على استعراض وجهتى نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد فى النزاع ، فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون عى غير أساس .

٢ ـ اختيار المدعى عليه (الطاعن الأول) حارسا لملاءته وللاعتبارات الأخرى التى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لا يتعارض بحال مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن ادارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال سببها ومن ثم فان النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ١٣ من فبراير سنة ١٩٥٠ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة مصر الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ١٩ من يناير سنة ١٩٥٠ فى القضيتين المدنيتين رقمى ١٤٤٣ و١٤٧٠ سنة ١٩٤٩ س مصر المنضمتين وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصليا فى موضوع الحراسة برفضها لعدم توافر أركانها واحتياطيا احالة القضية على محكمة مصر الابتدائية للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٤ من فبراير سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٥ منه أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم . وفى ٢٣ من مارس سنة ١٩٥٠ أودع المطعون عليهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بمستنداتهم طلبوا فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٦ من أبريل سنة ١٩٥٠ أودع

الطاعنون مذكرة بالرد • وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ وضعت النيابة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصروفات • وفى ٢٤ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان واقعة الدعوى ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى ان الطاعن الأول ومورث باقى الخصوم كانا قد اتفقا مع والدهما فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٢٠ على تكوين شركة توصية باسم محمد محمد المرجوشى بك وشركاه بقصد الاتجار فى (المانيفاتورة وما يلحق بها) واتخذ الشركاء مقرا للشركة المحل الكائن بالغورية قسم الدرب الأحمر ، وعلى أثر وفاة والد الطاعن الأول اعتبرت الشركة مفسوخة على أساس الجرد الذى تم فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ والذى قدرت فيه جميع أموال الشركة بمبلغ ٣٤٢١٨٥ قرشا و٣٢ مليما • وفى ٢٠ من يونيه سنة ١٩٢٣ تعاقد الطاعن الأول مع مورث بقية الخصوم على انشاء شركة توصية رأس مالها المبلغ الذى أظهره الجرد على أن يكون لكل من الشريكين النصف فيه ـ وقد استمر الشريكان يجددان عقد الشركة ويدخلان عليه من التعديلات ما يريانه محققا لمصلحتها ـ الى أن اتفقا فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٣٩ على جعلها شركة توصية بالأسهم قيمة الواحد منها ١٠٠ جنيه على أن تكون نهايتها فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٣٩ ثم جدد عقد الشركة بعد ذلك سنة بعد أخرى • وقد خفض رأس مالها من مبلغ ٣٥٥١٣ جنيها و ٦٨٠ مليم الى ٢٥٠٠٠ جنيه وذلك باخراج العقار المملوك للشريكين منه ـ وبعد وفاة شريك الطاعن الأول اتفق الأخير مع ورثته فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٣ على الاستمرار فى الشركة على أن يظل الطاعن الأول شريكا مسئولا والباقون شركاء موصين برأس مال قدره ١٥٤٦٣ جنيها و ٥٨٣ ١/٢ مليما عبارة عن مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من رأس المال السابق بعد توزيع ١٣٠٠٠ جنيه على الشركاء مضافا اليه أرباح سنة ١٩٤١ وقدرها ٣٤٦٣ جنيها و ٥٨٣ ١/٢ مليما

واحتفظ الطاعن الأول بحق الانفراد بادارة الشركة واتفق الشركاء على أن توزع الأرباح والخسائر فيما بينهم بنسبة ١٠ ٪ من رأس المال وأن تضاف باقي الأرباح الى رأس المال حتى يصل الى ٢٥٠٠٠ جنيه اذ رأى الطاعن الأول ان هذه الزيادة في مصلحة الشركة وعلى أن تكون مدة الشركة سنة تتجدد لمثيلتها وهكذا — وانه اذا أريد تصفية حصة أحد الشركاء الموصين أو حصصهم جميعا واستمرار الطاعن أو من يحل محله من ورثته في أعمال الشركة يكون تصفية نصيب كل منهم على أساس نتيجة آخر جرد عن السنة السابقة . وفي ٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ اتفق الشركاء على اضافة مبلغ ١٠١٥٥ جنيها و ٢٣ مليما الى رأس مال الشركة وهو يمثل قيمة حصص الشركاء في العقارات السابق اخراجها من رأس المال بمقتضى العقد المبرم في ٢٣ من مايو سنة ١٩٣٩ — كما تعهد الطاعن الأول أن يسدد مبلغ٢٦٨٤٤ جنيها و٩٧٧ مليما لاضافته الى رأس المال منه مبلغ ١٠٠٠٠جنيه قيمة سندات قرض القطن المكتتب به في ٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ — كما اتفق على أن تكون حصة جورجي بورصلى في العقار التي شرع الشركاء في شرائها مناصفة بين الطاعن الأول وباقي شركائه من مال الشركة ضمن رأس المال . وقد احتفظ الطاعن الأول لنفسه بحق تخفيض رأس المال اذ رأى ان هذا التخفيض قد يعود على الشركة بالنفع على أن يتم ذلك عن طريق سحب ما يراه من حصته في رأس المال حتى تتعادل كفتا حصته وحصة باقي الشركاء . وفي الأول من مايو سنة ١٩٤٣ اتفق الشركاء على زيادة رأس المال الى مبلغ ٤٠٠٠٠جنيه أي باضافة ١٥٠٠٠جنيه مناصفة.وفي٢٣من يونيه سنة ١٩٤٤ تعاقد الشركاء على الاستمرار في الشركة وعلى أن يحل العقد الجديد محل ما سبقه من عقود على أن يكون الطاعن الأول هو الشريك المسئول — وأن يكون رأس مال الشركة ٧٦٣١٨جنيها و٥٥٠ مليم على أن تكون حصة الطاعن الأول منه مبلغ ٥٤٧٤١جنيها وحصة شركائه مبلغ٢١٥٧٧جنيها و٥٥٠ مليما للذكر مثل حظ الانثيين — واتفق على أن توزع الأرباح والخسائر فيما بين الشركاء فيما لم يزد على مبلغ ٤٠٠٠جنيه مناصفة ومازاد على هذا المبلغ يوزع بنسبة حصة كل شريك في رأس المال — وعلى أن يتم الجرد العمومي في

نهاية شهر ديسمبر من كل سنة – وعلى أن تنتهى الشركة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ على أن تجدد بعد ذلك لمدة سنة وهكذا ، واتفق الشركاء فى البند الثامن من العقد على أنه اذا رأى المدعى عليه الأول (الطاعن) أو من يحل محله من ورثته الاستمرار فى أعمال الشركة بمفرده أو اذا رأى أحد الشركاء الموصين أو جميعهم عدم الاستمرار فى عضوية الشركة يكون تصفية نصيب كل من الشركاء الموصين على أساس الحساب الختامى لآخر جرد • وفى سنة ١٩٤٨ شجر خلاف بين الطاعن الأول والمطعون عليهم كان من مؤداه أن أرسل المطعون عليهم الى الطاعن رسالة برقية فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ يسجلون عليه فيها مناوأته لهم وسوء حال الشركة وانهم يعتبرون الشركة منتهية فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ عملا بأحكام البند الثامن من العقد وانها قد أصبحت لا وجود لها بعد هذا التاريخ وانتهوا من ذلك الى القول بأن حقوق الطاعن الأول التى سبق أن حولت له بمقتضى نصوص عقد الشركة قد انهارت وحذروه فى النهاية من مغبة الاقدام على اجراء أى تصرف – وقد أرسل الطاعن الأول فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ الى المطعون عليهم خطابات تضمنت موافقته على تصفية حصص شركائه على أساس الجرد الأخير الذى تم فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ – ثم طلب اليهم المبادرة بتسجيل الحصص المملوكة للشركة وفقا لنصوص عقد ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ تلك الحصص التى لما تزل مسجلة بأسمائهم فى العقارات ٩٠و٩١ ألف و ٩٣ الأزهر و ٥ و ٦ حارة حلقوم الجمل بشارع الأزهر وفقا لنص المادة ١٢ من عقد ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٢ والمادة التاسعة من عقد ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٤ – ثم أقام الطاعن الأول الدعوى رقم ٣ – ١٩٤٨ كلى مصر بصفته الشريك المسئول فى شركة التوصية على المطعون عليهم بطلب الحكم بتثبيت ملكية الشركة لاثنى عشر قيراطا مشاعة فى العقارات المشار اليها وقد أشهرت هذه العريضة فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ – كما أقام المطعون عليهم على الطاعنين الدعوى رقم ٧٦٤ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى مصر يطلبون الحكم فيها بانقضاء الشركة وبتصفيتها مع استبعاد العقارات المشار اليها مؤقتاً من

فيها الحكم بصفة مستعجلة باقامة حارس قضائى على الشركة فدفعها الطاعن التصفية — ثم رفعوا دعوى أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر يطلبون الأول بجملة دفوع من بينها الدفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وبنظرها — وبعد أن أنهت المحكمة سماع الدعوى قضت برفض الدفوع وباختصاصها بنظرها تأسيسا على أن الاستعجال فى مقام دعوى الحراسة ليس وجها للاختصاص فحسب انما هو ركن موضوعى فى الحراسة ذاتها لا يتصور قيامها بدونه — وان الحكم بوضع عين تحت الحراسة القضائية لا يعد وان يكون مجرد اجراء مؤقت كافل لحقوق الخصوم — ومتى تم فلا مساس فيه بأصل الحق — ثم أقامت قضاءها بالحراسة على ما تبين لها من جدية النزاع بين طرفى الخصومة (أولا » فى خصوص ملكية حصص العقار وادماجها رأس مال الشركة و (ثانيا) فى خصوص انقضاء الشركة — وأقامت الطاعن الأول حارسا لأداء المأمورية المبينة بأسباب حكمها — وقد استأنف الطاعنون هذا الحكم — وأثناء نظر الاستئناف تنازلوا عن الدفعين الخاصين بعدم قبول الدعوى وعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها — وقد قضت محكمة الاستئناف بتأييده لأسبابه ولما أضافته اليها من أسباب فيما يختص بمأمورية الحارس — فطعن فيه الطاعنون بالنقض •

ومن حيث ان الطعن بنى على أربعة أسباب تنازل الطاعنون بالجلسة عن السببين الأول والأخير منها •

ومن حيث ان الطاعنين ينعون فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تأويل القانون وفى تطبيقه من ستة وجوه الأول اذ قرر أن عدم توقيع المطعون عليهم على حساب جرد سنة **١٩٤٧** يوقف سريان المادة التاسعة من عقد الاتفاق — فى حين ان نصها حاسم لكل نزاع مانع من الالتجاء الى القضاء سواء بطلب التصفية أم بطلب الحراسة ذلك انه رتب على انسحاب الشركاء الموصين كلهم أو بعضهم ان تكون محاسبتهم على أساس آخر جرد ولم يوجب ان يكون هذا الجرد موقعا عليه من الشركاء هذا فضلا عن ان النص المشار اليه ليس الا ترديدا للمادة **٥٣٢** من القانون المدنى التى تقرر ان « تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة بالعقد » (والثانى) اذ

قضى بالحراسة تأسيسا على قيام نزاع جدى بين طرفى الخصومة على تفسير المادتين الثامنة والتاسعة من عقد الشركة ـ ذلك لأنه حتى مع التسليم جدلا بأن اخطار المطعون عليهم الطاعن الأول بالاشارة البرقية بانهاء الشركة فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ يترتب عليه انقضاؤها بل ومع افتراض ان جميع الشركاء الموصيين قدأظهروا رغبتهم فىتصفيةالشركة بناء على المادةالثامنةـ فان طريقة تصفية موجودات الشركة ينبغى ان تكون بالطريقة التى رسمتها المادة التاسعة وهى انه اذا أراد الشريك المسئول (الطاعنالأول) الاستمرار فى أعمال الشركة وأراد الشركاء الموصيين تصفية أنصبتهم تكون تصفية نصيب كل منهم على أساس آخر جرد سابق ـ ومن ثم يكون قول الحكم بقيام نزاع على تفسير نصوص العقد مع أنها صريحة فى بيان حقوق كل من الطرفين ـ وقد خالف قانون العقد (والثالث) اذ قرر ان النزاع الموجب للحراسة هو نزاع جدى استنادا الى ان الطاعن الأول عرض على المطعون عليهم قيمة حصصهم فى الشركة على أساس آخر جرد وفقا للبند التاسع فرفضوا تسلمها بدعوى ان هذا البند أصبح غير قائم ـ مع ان هذا الزعم باطل اذ لا يجوز لأحد الطرفين أن يعطل بارادته وحده نصا من نصوص العقد • (والرابع) اذ قال بجدية النزاع على ملكية العقارات ـ مع انه لا نزاع فى دخولها ضمن رأس مال الشركة بدليل توقيع المطعون عليهم على حساب الجرد فى السنين المختلفة (والخامس) اذ بنى دعوى الحراسة على دعوى التصفية التى طلب فيها تصفية المنقول دون العقار ـ فى حين ان هذا الطلب ظاهر البطلان اذ لايجوز تصفية جزء منمالالشركة دونالآخر (والسادس) اذ علق الحراسة على الفصل فى دعوى صحة ونفاذ عقد الشركة فيما يختص بملكيتها للعقارات المملوكة لها والتى تشغل الشركة أحدها • فى حين ان نزاع المطعون عليهم فى هذه الملكية لا جدية فيه •

ومن حيث ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه ـ بعد انفصل وجوه النزاع بين طرفى الخصومة قال « وترى المحكمة على هدى ما تقدم ان منازعة الخصوم فى ملكية الشركة للعقار ٩١ و٩٢ و٩٣ شارع الأزهر

لا تكاد تخلو من جد مرده ما استقر عليه قضاؤها من انه وان كان يحرم على قاضى الأمور المستعجلة الحكم بصحة العقود أو بطلانها أو صوريتها لمساس التصدى لذلك بأصل الحق بيد ان ذلك لا يحول دون هذا القضاء وهو فى معرض استظهار وقائع الدعوى من ان يتعرض لدفاع الخصوم لاستظهار ما عساه قد يكون لديهم من اعتراضات لردها الى سندها السليم وهو اذ يتجه هذا الاتجاه لا يبغى ان يتعدى على قضاء الموضوع على حقوق الخصوم أو يستبق كلمته فيه وانما ليتحسس وجه الصواب فيها ليبنى قراره المؤقت على هداة بالقدر الذى يتسع له هذا الارشاد تاركا بعد ذلك أمر تقدير دفاع الخصوم موضوعا للمحكمة الأصلية صاحبة الاختصاص فليس ثمت ما يحول على هدى ما تقدم دون تصدى المحكمة لمناقشة أوجه الجد فيما يقول به المدعون (المطعون عليهم) عن صورية زيادة رأس المال — وتخلص المحكمة من استقراء دفاع الخصوم فى هذا المنحى ان منازعة المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) فى ملكية الحصص موضوع النزاع لايعنى أنها مملوكة حتما للشركة لا لشىء سواها لأنه فضلا عن ان أصل حق هذه الملكية لما يزال مطروحا على بساط البحث فى الدعوى رقم ٣ سنة ١٩٤٩ كلى مصر فان جدال المدعين (المطعون عليهم) فى شأن هذه الصورية لا يخلو من جديد ويبدو فيما استظهرته المحكمة من تتالى زيادة رأس المال فى فترات بعضها متقارب — كما ان رابطة القربى فيما بين المدعين من ناحية والمدعى عليه الأول من الناحية الأخرى قد تحول أدبيا حصولهم على ورقة الضد التى ينشدها هذا الأخير لا سيما وان المذكور لا يجادل فى انه فعلا لم يحتسب قيمة حصة المدعى عليه الثالث فى العقار عند اعتماد نصيبه وان برر بسهو كاتب حسابات الشركة — يضاف الى جميع ما تقدم ان ثمت منازعة جدية بين الخصوم حول تقدير قيمة الحصص بصرف النظر عن ملكيتها على نحو ما سيجىء — وبما انه عن المنازعة فى انقضاء الشركة فقد تبين ان المدعين يستندون الى نص البند الثامن من عقد الشركة المؤرخ فى ١٩٤٤/٦/٢٣ ونصه « تنتهى مدة الشركة فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٤ وتتجدد لسنة أخرى تنتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٥ وهكذا» كما تبين أنهم كانوا قد ارتكنوا الى هذا البند فى معرض الاشارة التلغرافية

المرسلة منهم الى المدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٣٠ التى ضمنوها اعتراضاتهم على كيفية ادارة هذا الأخير للشركة والتى سجلوا عليه فيها كيف ان الشركة أضحت ولا وجود لها بعد ١٩٤٨/١٢/٣١ ـ وهو التاريخ الذى اعتبروه مبدأ لنهاية الشركة ـ ثم استطرد المدعون من ذلك الى القول بأن الشركة حتما قد انقضت فى هـذا الميعاد طبقا للمادة ٤٤٥ من القانون المدنى (القديم) التى تنص فى الفقرة الأولى منها على ان الشركة تنتهى بانقضاء الميعاد المحدد لها ـ أما عن نص البند التاسع من هذا العقد وقوامه انه « اذا رأى المدعى عليه الأول أو من يحل محله من ورثته الاستمرار فى أعمال الشركة بمفرده أو اذا رأى أحد الشركاء الموصين أو جميعهم عدم الاستمرار فى عضوية الشركة يكون تصفية نصيب كل من الشركاءالموصين على أساس الحساب الختامى لآخر جرد فهو على حد تصوير المدعين باطل فى شقه الأول الذى يخول المدعى عليه الأول حق الانفراد بالشركه لأنه يتضمن شرطا اراديا بحتا من ناحية ولأنه يخالف مبدأ الافتقار المتبادل من النحية الأخرى وأما عن الشـق الثانى منه فلا محل للالتفات اليه فى مقام النزاع المطروح لأنهم لم ينسحبوا من الشركة وانمـا طلبوا انهاءها وعدم تجديدها وانتهوا من ذلك كله الى القول ببطلان الشركة التى استمرت أخيرا بعد ١٩٤٨/١٢/٣١ فيما بين المدعى عليهم (الطاعنين) لا لشىء سوى أنها انقضت حتما وبقوة القانون وكان الوضع يقتضى من المدعى عليهم تصفيتها أولا ثم ابرام عقد عن الشركة الجديدة ومن مؤدى‌هذا الذى يقول به المدعون (المطعون عليهم) ان صح ان الدعوى رقم ١٩٤٩/٣ كلى مصر التى كان قد أقامها المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) ضـدهم بصفته الشريك المسئول فى الشركة موضوع النزاع بطلب الحكم بتثبيت ملكيـة الشركة للاثنى عشر قيراطا الشائعة فى العقار ٩١/٩٠ ألف و٩٢ شارع الأزهر ثم بصحة ونفاذ عقود تمليك الشركة لهذا العقار ... أن هذه الدعوى قد رفعت منه بصفته ممثلا لشركة كانت قد انقضت فعلا بقـوة القانون ومن مؤداه أيضا اعتبار الشركة المذكورة فى دور التصفية مما يترتب عليه قسمة

أوالها بعد تقديرها نقدا فيما بين الشركاء وما يتلو ذلك من اجراءات التصفية دون حاجة الى محاسبتهم وتقدير نصيبهم على أساس الحساب الختامى لآخر جرد طبقا للبندالتاسع من العقد المؤرخ ١٩٤٤/٦/٢٣ والمشاراليهفيما تقدم - ثم قال « وبما انه عن مبدأ الحراسة فى حد ذاته فانه يخلص من دفاع المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) ومشايعيه ان قوام اعتراضهم على الحراسة انما ينصب على افتراض ملكية الشركة للحصص موضوع النزاع من ناحية واستمرار الشركة فيما بينهم ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٩ على ان يقتصر حق المدعين عند حد اعتماد نصيبهم طبقا لآخر جرد » ثم قال « ان النزاع فى شقى الدفاع لم يخل من جد لا سيما وان الوجه الموضوعى فى تقدير مركز الخصوم القانونى ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٩ لما يبت فيه بعد من قضاء الموضوع وهذا من شأنه ان يبرر التحفظ على الشركة موضوع النزاع الى ان يقول قضاء الموضوع كلمته بصدد هذا النزاع . وفضلا عن ذلك فان الفصل فى موضوع النزاع سيطول مداه على ما يستشف ذلك من دفاع الخصوم » - ثم أورد ما قام بين الخصوم من خلاف حول تقدير قيمة حصص الشركاء فى العقار وعدم اتخاذ اجراءات اشهار عقد الشركة الا فى ١٩٤٩/١/٢ بعد تسجيل تاريخه فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ - وختم أسبابه بقوله « وليس من شك فى ان هذا الوضع مما يضفى عناصر الجدية على منازعة الخصوم بصدد ملكية هذا العقار وهو أمر تزنه محكمة الموضوع بما يتوافر لديها من سلطان فى التقدير - واما عن الخطر كركن فى الحراسة فان جدية نزاع الخصوم واستطالته من شأنه ان يهدد حقوق المذكورين سواء مما يحدو بالمحكمة الى اتخاذ الحراسة كاجراء تحفظى درءا للخطر الذى يتهدد الخصوم » .

ومن حيث انه يبين من ذلك ان المحكمة رأت ان توافر الخطر على مصلحة المطعون عليهم من بقاء أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها تحت يدالطاعن الأول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها الى ان يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص

فى النزاع مما يقتضى اقامة حارس • ولما كان تقدير أوجه الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع • وكانت الأسباب التى أقامت عليها قضاءها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت تؤدى الى النتيجة التى رتبتها ـ وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير كما يزعم الطاعنون ، انما اقتصر على استعراض وجهتى نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد فى النزاع ـ لما كان ذلك ـ كان ما ينعاه عليه الطاعنون فى هذا السبب بجميع وجوهه على غير أساس •

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان لحكم قد شابه التناقض ذلك ان الأسباب التى ساقها لتبرير اختيار شخص الحارس هى بذاتها كافيه لتبرير انتفاء الخطر الذى يوجب الحراسة •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن اختيار الطاعن الأول حارسا لملاءته وللاعتبارات الأخرى التى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لا يتعارض بحال مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة • اذ الحكم مع اختياره الطاعن الأول قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن ادارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال أسبابها •

---

(١٥٣)

القضية رقم ٦٦ سنة ٢٠ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين .

قضاء مستعجل . حراسة . حكم . تسبيبه . دعوى بطلب عزل المطعون عليه من الحراسة . تأسيسها على أنه خالف الحكم القاضى بتعيينه اذ انفرد بقبض بعض مبالغ من ايراد السيارة موضوع النزاع . استبعاد الحكم البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن أحد المدعين فيها بالتزوير . تقريره أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها مع أنه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى ما يؤسسها عليه المدعون مستدلين على ذلك بكشف صادر من الشركة المستغلة للسيارة . اطراح الحكم هذا الدليل دون بيان سبب ذلك . قصور .

متى كان الواقع هو أن الطاعنين الثلاثة الأولين أقاموا الدعوى يطلبون عزل المطعون عليه من الحراسة على السيارة موضوع النزاع تأسيسا على أنه خالف الحكم القاضى بتعيينه اذ انفرد بقبض بعض مبالغ من ايراد السيارة واستباحها لنفسه ، وكان الحكم المطعون فيه اذ استبعد البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن أحد هؤلاء الطاعنين فيها بالتزوير . قرر ان الدعوى خلو من الدليل المثبت لها ، مع انه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى ما يؤسسها عليها الطاعنون من أن المطعون عليه قبض مبالغ من الشركة المستغلة للسيارة ولم يوزعها على أصحاب الحق فيها مستدلين على ذلك بالكشف الصادر من هذه الشركة ، وهو ما أخذ به الحكم الابتدائى وخلا الحكم المطعون فيه من التحدث عنه ، فان هذا الحكم يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه اذ هو أطرح الدليل الذى اعتمد عليه الطاعنون دون أن يبين سبب هذا الاطراح مع لزوم هذا البيان .

ملحوظة : صدر هذا الحكم من غير الأمور المستعجلة بعد تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد .

الوقائع

في يوم ١١ من مارس سنة ١٩٥٠ طعن بطريق النقض في حكم محكمة بنها الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر في ٨ من فبراير سنة ١٩٥٠ في القضية المدنية رقم ٢٦٧ س ٠ م سنة ١٩٤٩ وذلك بتقرير طلب فيه الطاعنون الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة بنها الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ٠ وفي ١٤ من مارس سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن ٠ وفي ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٠ أودع الطاعنون أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهم ٠ وفي ١٩ من أبريل سنة ١٩٥٠ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ٠ وفي ٤ من مايو سنة ١٩٥٠ أودع الطاعنون مذكرة بالرد ٠ وفي ١٩ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات ٠ وفي ١٧ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ ٠

المحكمة

... من حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة في الطعن تتحصل في ان المرحوم محمود عفيفي توفي عن الطاعنين والمطعون عليه ، وكان مما تركه لهم سيارة « أومنيبوس » رقم ٥٨ القليوبية تقوم باستغلالها لحسابهم شركة أتوبيس الشرقية والدقهلية ٠ وقضى الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٢٨ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٤ بوضع هذه السيارة تحت الحراسة القضائية على ان تكون مأمورية الحارس ادارتها وتوزيع صافي ريعها على الشركاء كل بحسب نصيبه ٠ ثم قضى الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣١٤ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٤،

والى رفعت من الطاعنين الثلاثة الأولين على بقية الطاعنين والمطعون عليه بتعيين الطاعن الثالث والمطعون عليه حارسين على السيارة على ألا ينفرد أحدهما عن الآخر . ومما أقيم عليه هذا الحكم ان جميع الشركاء اتفقوا على تعيين الحارسين المذكورين وان المحكمة تقر هذا الاتفاق لما فيه من حسم للنزاع وتوفيق بين وجهات النظر . وفى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٩ أقام الطاعنون الثلاثة الأولون الدعوى الحالية رقم ٥٢٦ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٩ على بقية الطاعنين والمطعون عليه وطلبوا عزله من الحراسة وتعيين حارس آخر بدله مع الطاعن الثالث بناء على انه خالف الحكم القاضى بتعيينه اذ انفرد بقبض بعض مبالغ من ايراد السيارة واستباحها لنفسه ، مستدلين على ذلك بكشف صادر من الشركة المستغلة للسيارة فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ عن ايراداتها ومصروفاتها من أبريل سنة ١٩٤٨ حتى أبريل سنة ١٩٤٩ مذكور فيه ان المطعون عليه قبض منها فى ١٩٤٨/٩/٢ و ١٩٤٨/١٠/٥ و ١٩٤٩/٢/١ و ١٩٤٩/٣/١٢ أربعة مبالغ مجموعها ٥٦٠ جنيها وطلب المطعون عليه رفض الدعوى استنادا الى ثلاث أوراق قال بصدورها اليه من الطاعن الثالث وهى كشف توزيع مبالغ محرر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ وتوكيل محرر فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٨ وكشف مصروفات محرر فى ٢٥ من أبريل سنة ١٩٤٩ . فطعن الطاعن الثالث فى هذه الأوراق بالتزوير . وفى ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت محكمة شبين القناطر الجزئية بعزل المطعون عليه من الحراسة وتعيين الطاعن الرابع بدلا منه ليقوم مع الطاعن الثالث بأداء المأمورية المبينة بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٢٨ سنة ١٩٤٤ . وتتحصل الأسباب التى أقيم عليها هذا الحكم فى ان الطاعنين الرابع والخامس والسادسة والثامنة أقروا الطاعنين الثلاثة الأولين على طلب عزل المطعون عليه من الحراسة على السيارة أى ان معظم الشركاء اتفقوا على عزله ، وانه لم يتقدم بكشف جدى عن بيان الأوجه التى صرف فيها المبالغ التى قبضها من الشركة المستغلة للسيارة اذ طعن الطاعن الثالث بالتزوير فى الكشف المقدم منه عنها ، وان عليه التزام حدود سلطته كما حددها الحكم

القاضي بتعيينه حتى اذا تعداها كان لكل من الشركاء حق طلب عزله ، وان المحكمة تستخلص من موقف الطاعن الثالث معه ومن طعنه بالتزوير فى الأوراق المقدمة منه انه جاد فى طعنه يؤيد ذلك موافقة أغلبية الشركاء على عزله ، وان الطعن بالتزوير فى أوراقه لا يمنع قاضى الأمور المستعجلة من بحث ظاهرها لا ليفصل فى موضوع صحتها أو عدم صحتها وانما ليقرر مدى جدية هذا الطعن وليحكم على هدى هذا التقرير فى الاجراء المستعجل المطلوب منه • واستأنف المطعون عليه هذا الحكم فقضت محكمة بنها الابتدائية بهيئة استئنافية فى ٨ من فبراير سنة ١٩٥٠ بالغائه ورفض الدعوى وهو الحكم المطعون فيه •

ومن حيث ان مما ينعاه الطاعنون على هذا الحكم انه مشوب بالقصور ـ ذلك ان المحكمة أقامته على ان الدعوى خلو من الدليل المثبت لها ـ مع أنهم استندوا فيها الى الكشف الصادر من الشركة المستغلة للسيارة والمثبت لمخالفة المطعون عليه الحكم القاضي بتعيينه حارسا على السيارة وذلك بانفراده بقبض مبالغ من ايرادها واستباحتها لنفسه ، ومع ان محكمة الدرجة الأولى اعتمدت على هذا الكشف وعلى الأدلة الأخرى التى أوردتها وبذلك تكون المحكمة الاستئنافية أطرحت الدليل المثبت للدعوى دون ان تبين سبب هذا الاطراح كما ألغت الحكم الابتدائى دون ان ترد على أسبابه •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه ، فيما قضى به من رفض الدعوى أقيم على الأسباب الآتية : ـ

ومن حيث انه من المقرر على المدعى ان يثبت دعواه والمدعون فى الدعوى المستأنفة نسبوا الى المستأنف أنه خالف حكم الحراسة بالانفراد بها واستلامه مبالغ جسيمة وانه بدد أموال الحراسة واستباحها لنفسه وأضافوا الى ذلك كما جاء بالحكم المستأنف انه مزور • ومن حيث ان المستأنف انما عين مع شريكه فى الحراسة بحكم قضائى فاسناد ما آخذ اليه يجب اثباتها والقرينة على المدعى بالرغم من ان المدعين لم يقدموا دليلا على ما زعموا ان المستأنف

ارتكبه فقد جردوه من الاستفادة بمستنداته المقدمة وذلك بالطعن عليها بالتزوير سواء أكان هذا الطعن جديا أم غير جدى فانه لا يعبر من الحقيقة شيئا وهى أنهم لم يقدموا دليلا على صحة دعواهم وليس من قبيل الدليل على صحة الدعوى كون أغلب الشركاء يرغبون فى عزل المستانف فالعزل للأسباب التى أبدوها حكم يجب ان يقوم على أساس صحيح والمستانف شريك معهم وقد طعن الحارس الحاضر على المستندا المقدمة من المستأنف تأييدا لاشتراكه معه فى التصرفات التى يقول المستأنف ان عليها توقيع الحارس الآخر وهو أحد المدعين فى حين ان هذا الحارس الذى يدعى ان المستأنف انفرد بالحراسة وبدد لم يقوم ما يدل على ان هذا صحيح وعلى انه هو لم يكن مشتركا فى الادارة وقد كان عليه اذا لم يشركه المستأنف فى الادارة ان ينبهه الى هذا الاخلال بالحكم القاضى بعدم انفراد أحدهما بالادارة وان يبلغ الجهات المختصة اذا كان قد بدد أموال الحراسة فانه كان على المستانف واجب ان لا ينفرد بالحراسة فلشريكه حق الاشتراك معه فلا يجوز له ان يترك شريكه منفردا فيها وسكوته عن ذلك وعدم اتخاذه أى اجراء ضد شريكه يلزمه به وحده يجعل دعواه غير قائمة على أساس صحيح ويتعين رفضها . ومن حيث انه لا ضرورة بعد ذلك للبحث فى المستندات المطعون فيها بالتزوير ما ظهر منها وما بطن لأنها كلها مقدمة من المستأنف وهو المدعى عليه فى الدعوى المستأنفة فباطراحها تبقى الدعوى بلا دليل يركن اليه ويبقى الحارس قائما حتى يقوم الدليل على جدية الطعون الموجهة اليه وعندها يجوز عزله واستبدال غيره به. ومن حيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه ورفض الدعوى والزام المستأنف عليهم الثلاثة الأول بالمصاريف طبقا لنص المادة (٣٥٧) مرافعات » .

ومن حيث انه يبين من هذه الأسباب ان المحكمة اذ استبعدت البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن الطاعن الثالث فيها بالتزوير ، قررت ان الدعوى تخلو من الدليل المثبت لها ، مع انه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى ما يؤسسها عليه الطاعنون من ان المطعون عليه قبض مبالغ

من الشركة المستغلة للسيارة ولم يوزعها على أصحاب الحق فيها مستدنين على ذلك بالكشف الصادر من هذه الشركة فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ ، وهو ما أخذ به الحكم الابتدائى وخلا الحكم المطعون فيه من التحدث عنه ، وبذلك تكون المحكمة قد أطرحت الدليل الذى اعتمد عليه الطاعنون دون ان تبين سبب هذا الاطراح مع لزوم هذا البيان . وهذا منها قصور يستوجب نقض الحكم بغير حاجة الى بحث بقية أسباب الطعن .

---

(١٥٤)

القضية رقم ٢٢٧ سنة ٢٠ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

(١) قضاء مستعجل . إشكال فى التنفيذ . إشكال من المطعون عليه الأول فى تنفيذ أمر نقل استصدره الطاعن بنقل أقطان . أمر النقل لم يتم تنفيذه وصدر فى غير مواجهة المستشكل . دفع من الطاعن بعدم قبول الاشكال لرفعه بعد تمام التنفيذ . تأسيسه على أن الاشكال رفع بعد تمام تنفيذ الحكم الصادر باقامته — الطاعن — حارسا منضما على الأقطان موضوع أمر النقل . على غير أساس . أمر النقل إجراء مستقل عن حكم الحراسة سالف الذكر .

(٢) (ا) دفاع . عقد . وصف أسبغه الخصم على عقد تمسك به فى دعواه . عدوله إلى وصف اخر يرى أنه الوصف الصحيح . لا مخالفة فى ذلك للقانون . للخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا عن الوصفين . المحكمة هى التى توازن بين الوصفين .

(ب) قضاء مستعجل . اختصاص . إشكال فى التنفيذ . دعوى رفعت بوصفها إشكالا فى التنفيذ بطلب وقف تنفيذ أمر نقل محجوزات . تعتبر إجراء وقتيا يتعلق بالتنفيذ مما يختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيها مع عدم المساس بالحق .

(جـ) قضاء مستعجل . اختصاص . إشكال فى التنفيذ . قيام النزاع أثناء نظر الاشكال على الحق المقصود حمايته بالاجراء الوقتى المطلوب . غير مانع من اختصاص قاضى

الأمور المستعجلة بالفصل فى هـذا الاجراء المؤقت . لقاضى الأمور المستعجلة أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الاشكال المعروض عليـه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وإنما ليتحسس منه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هـداه لا بعدم اختصاصه وإنما بوقف التنفيـذ او باستمراره .

حكم ''تسبيه'' اشكال فى تنفيذ أمر بنقل محجوزات . تأسيسه على عقد وصفه المستشكل فى بادىء الأمر بأنه عقد رهن حيازى . عدول المستشكل عن هـذا الوصف إلى عقد وكالة بالعمولة . دفع ممن استصدر أمر النقل بعدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس الفصل فى الاشكال بالحق . حكم برفض الدفع . اقامته على ما أستخلصته المحكمة من جدية ما ذهب اليه المستشكل من أن له على المحجوزات حقوقا جديرة بالحماية . ما أورده الحكم وقطع فيـه برأى فى وصف العقد . تزيد لا يؤثر على سلامة ما قرره فى النهاية . النعى عليه بمخالفة القانون . على غير أساس .

« المادتان ٤٩/٤٧٩ من قانون المرافعات — الجديد » .

---

١ ــ متى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليه الثانى أودع بمحلج المطعون عليه الأول أقطانا ثم أوقع الطاعن حجزا تحفظيا على هذه الأقطان ، وعين المحضر أجنبيا حارسا عليها وأقام الطاعن دعوى مستعجلة حكم فيها بتعيينه حارسا منضما على الأقطان المشار اليها ثم استصدر أمرا بنقل الأقطان المحجوز عليها ورفع المطعون عليه الأول اشكالا أمام قاضى الأمور المستعجلة يطلب وقف تنفيذ الأمر المذكور فدفع الطاعن بعدم قبول الاشكال لرفعه بعد تمام تنفيذ الحكم الصادر باقامته حارسا منضما ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض هذا الدفع قد أسس قضاءه على ان الاشكال موجه الى أمر النقل لا الى حكم الحراسة وان هذا الأمر هو اجراء مستقل عن ذلك الحكم لأن تنفيذ حكم الحراسة لا يستلزم حتما نقل المحجوزات من مكانها رغم تعيين الطاعن حارسا منضما عليها وان أمر النقل المستشكل فيه لم يتم تنفيذه بعد وقد صـدر فى غير مواجهة المستشكل (المطعون عليه الأول) فيعتبر بالنسبة اليه من الغير ، فان النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

٢ ـ (أ) لا حرج على الخصم فى أن يعدل عن وصف أسبغه على عقد تمسك به فى دعواه الى وصف آخر يرى أنه هو الوصف الصحيح، وليس فى ذلك أية مخالفة للقانون ، وللخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا سواء عن الوصف السابق أو عن الوصف الجديد ، والمحكمة هى التى توازن بين الوصفين وتقول كلمتها فيهما .

(ب) متى كان الثابت بالأوراق أن المدعى ـ المطعون عليه الأول ـ أقام دعواه أمام قاضى الأمور المستعجلة بوصفها اشكالا فى التنفيذ طالبا فيها وقف تنفيذ أمر نقل المحجوزات ، فان هذا اجراء وقتى يتعلق بالتنفيذ ويختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيه مع عدم المساس بالحق وفقا للمادتين ٤٩/٤٧٩ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ .

(جـ) قيام النزاع أثناء نظر الاشكال على الحق المقصود حمايته بالاجراء الوقتى المطلوب غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى هذا الاجراء المؤقت ، ذلك ان له أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الاشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وانما ليتحسس منه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه بنظر الاشكال وانما بوقف التنفيذ المستشكل فيه أو باستمراره ، وتقديره هذا وقتى بطبيعته ولا يؤثر على الحق المتنازع عليه اذ يبقى محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة .

واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه الأول قد أسس فى بادىء الأمر اشكاله فى تنفيذ أمر نقل المحجوزات الذى استصدره الطاعن على أن العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى هو عقد رهن حيازى ثم عدل عن وصف هذا العقد الى اعتباره عقد وكالة بالعمولة، وكان الحكم المطعون فيه

اذ قضى برفض الدفع الذى أبداه الطاعن بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الاشكال لمساس الفصل فيه بالحق قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من تقديرها للنزاع من جدية مايذهب اليه المطعون عليه الأول من أن له على الأقطان موضوع أمر النقل المستشكل فى تنفيذه حقوقا — حق امتياز وحق حبس — جديرة بحماية الاجراء الوقتى المطلوب الحكم به لما يترتب على تنفيذ هذا الأمر من المساس بها ، وكان ما أورده الحكم فى بعض عباراته التى قد يظهر منها انه قطع برأى سواء فى وصف العقد المتنازع عليه بين طرفى الاشكال أو فى ترجمة عنوانه — وهو ما جعله الطاعن عماد نعيه — هو من قبيل التزيد الذى استطردت اليه المحكمة دون أن تكون فى حاجة اليه ودون أن يؤثر على سلامة ما قررته فى النهاية ، فان النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ١٩ من مايو سنة ١٩٥٠ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة طنطا الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر فى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ فى القضيتين المدنيتين رقمى ١٣٣ و ٥٩٢ سنة ١٩٥٠ س وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والفصل فى الموضوع — أولا — بعدم قبول الاشكال شكلا لرفعه بعد تمام التنفيذ وثانيا بعدم اختصاص قضاء الأمور المستعجلة لمساس فصله بالموضوع . واحتياطيا احالة القضية على محكمة طنطا الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث . وفى ٢٠ من يوليه سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن . وفى ٧ من أغسطس سنة ١٩٥٠ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت

فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات • وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• من حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تخلص فى أن المطعون عليه الثانى أودع بمحلج المطعون عليه الأول ٢٩٧ كيسا من القطن وسحب عليها مبلغ سبعة آلاف جنيه وذلك بموجب عقد حرر بينهما فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ • ثم أوقع الطاعن فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ حجزا تحفظيا على هذه الأقطان ضد المطعون عليه الثانى وعين المحضر حارسا عليها جورج بتسيدس الموظف بالمحلج • كما رفع الطاعن الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ على المطعون عليه الثانى وحكم فيها بتعيين الطاعن حارسا منضما على الأقطان المشار اليها ، وقام الطاعن بتنفيذ هذا الحكم فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ ثم استصدر من قاضى محكمة طنطا الجزئية فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ أمرا بنقل المحجوز عليها من محلج المطعون عليه الأول الى شونة بناكى خوريمى بطنطا وحدد لاجراء هذا النقل يوم ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ • فتظلم المطعون عليه الأول فى هذا الأمر وحدد لنظر التظلم جلسة يوم أول أبريل سنة ١٩٥٠ ثم رفع دعواه الحالية على الطاعن والمطعون عليه الثانى بوصفها اشكالا طالبا وقف تنفيذ الأمر المذكور استنادا الى انه لم يصدر فى مواجهته وان فى تنفيذه مساسا بما له من حق الامتياز وحق الحبس على الأقطان المودعة بمحلجه بوصفه دائنا مرتهنا لها بموجب العقد الآنف ذكره ، ودفع الطاعن بعدم قبول الاشكال وعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظره ، لرفعه فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٠ بعد تمام تنفيذ الحكم القاضى باقامته حارسا منضما ولأن أمر النقل المستشكل فى تنفيذه ليس الا من مستلزمات تنفيذ هذا الحكم ، ولأن عقد الرهن المحرر بين المطعون عليهما ليس الا عقدا صوريا ، هذا فضلا عن انه غير ثابت التاريخ ، كما لم يبين فيه الدين المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا ،

ولذا لا يجوز الاحتجاج به قبله وفقا للمادتين ١١١٧ و ١١١٨ من القانون المدنى ، وانه ينبنى على هذا أن يكون النزاع فى الاشكال ماسا بأصل الحق ومن ثم خارجا عن ولاية القضاء المستعجل وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات وأثناء نظر الدعوى عدل المطعون عليه الأول عن وصف العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى من عقد رهن حيازة الى عقد وكالة بالعمولة واستند الى أن هذا العقد يخوله حق الامتياز وحق الحبس على الأقطان المسلمة اليه حتى يوفى بما له فى ذمة المطعون عليه الثانى وفقا لنصوص قانون التجارة . وفى ٨ من مايو سنة ١٩٥٠ حكمت محكمة الأمور المستعجلة برفض الدفع بعدم قبول الاشكال وكذا الدفع بعدم اختصاصها بنظره وبوقف أمر النقل المتشكل فى تنفيذه حتى يقضى نهائيا فى الموضوع . فاستأنف الطاعن هذا الحكم ، وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت محكمة طنطا الابتدائية بهيئة استئنافية بتأييده للأسباب التى بنى عليها والتى أخذت بها وهو الحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه خالف القانون اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الاشكال على الرغم من أن المطعون الأول لم يرفعه الا بعد تمام التنفيذ ورضائه به ، ذلك انه لم يحرك ساكنا عندما أوقع الطاعن فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ الحجز التحفظى على الأقطان موضوع أمر النقل المتشكل فى تنفيذه فى حين أن هذا الحجز قد حصل فى محلجه وبحضور موظفه جورج بتسيدس الذى عينه المحضر حارسا، كما انه لم يعترض عندما قام الطاعن فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ بتعيينه حارسا منضما على الأقطان المحجوز عليها فى حين أن هذا التنفيذ قد تم أيضا فى محلجه وبحضور موظفه المشار اليه وبذلك يكون قد رضى بهذا التنفيذ فيمتنع عليه أن يعترض على أمر النقل الذى لا يعدو كونه من مستلزمات تنفيذ حكم الحراسة الذى قد تم قبل رفع الاشكال .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما جاء فى أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه وحاصله . ان اعتراض الطاعن بأن التنفيذ المستشكل

فيه قد تم ، لقيامه فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ بتعيينه حارسا منضما الى الحارس الذى عينه المحضر على الأقطان المحجوز عليها ، هذا الاعتراض كان يقام له وزن لو كان الاشكال موجها الى الحكم المذكور ، أما وانه لم يوجه اليه الى الأمر الصادر من قاضى محكمة بندر طنطا الجزئية فى ٢٥ مارس سنة ١٩٥٠ والقاضى بنقل الأقطان المحجوز عليها من محلج المطعون عليه الأول الى شونة خوريمى بناكى فيكون هذا الاعتراض مردودا : كذلك غير مقبول قول الطاعن بأن أمر النقل هو من مستلزمات تنفيذ حكم الحراسة ، لأن أمر النقل المستشكل فيه اجراء مستقل عن حكم الحراسة ، ذلك أن تنفيذ هذا الحكم لا يستلزم حتما نقل المحجوزات من مكانها رغم تعيين الطاعن حارسا منضما عليها يضاف الى ذلك أنه لم تكن للمطعون عليه الأول مصلحة فى الاعتراض على تنفيذ حكم الحراسة لأن تعيين الطاعن حارسا منضما على الأقطان المحجوز عليها لا يؤثر على ما يدعيه من حقوق عليها ما دامت هذه الأقطان فى حيازته ، فى حين أن تنفيذ أمر النقل ينبنى عليه المساس بهذه الحيازة ، ولما كان أمر النقل المذكور لم يتم تنفيذه بعد وقد صدر فى غير مواجهة المطعون عليه الأول الذى يعتبر بالنسبة اليه من الغير فيكون له الحق فى ان يستشكل فى تنفيذه متى كان فى هذا التنفيذ مساس بحق جدى مقرر له جدير بالحماية — ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الاشكال لرفعه بعد تمام التنفيذ فى غير محله ويتعين رفضه وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون اذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الاشكال لمساسه بأصل الحق — ذلك ان المطعون عليه الأول قد أسسه على انه بوصفه دائنا مرتهنا للأقطان موضوع أمر النقل المستشكل فى تنفيذه له حق حبسها تحت يده حتى يوفى بدينه ، واعتمد فى ذلك على عقد محرر بينه وبين المطعون عليه الثانى فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ عنوانه (سلفيات على

أقطان) أى عقد رهن ، كما أصر على هذا الدفاع سواء فى صحيفة الاشكال أو فى مرافعته الشفوية أو التحريرية — وان الطاعن ارتكن فى الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الاشكال الى ان العقد المشار اليه فضلا عن أنه عقد صورى للأسباب التى أوردها فانه وفقا للمادتين ١١١٧ و١١١٨ من القانون المدنى لا ينفذ فى حقه لعدم اثبات تاريخه ولعدم اشتماله على بيان كاف للدين المضمون بالرهن والعين المرهونة — ولكن المحكمة بعد ذلك قبلت من المطعون عليه الأول تعديل وصف عقده من عقد رهن حيازة الى عقد وكالة بالعمولة تحكمه المادة ٨١ من قانون التجارة ، ثم أقامت قضاءها على ما قررته من ان وصف المطعون عليه الأول لعقده بأنه عقد رهن حيازة هو وصف غير سليم وانه فى حقيقته عقد وكالة بالعمولة وان ترجمة عنوانه العربية لم تكن دقيقة كما رتبت للمطعون عليه الأول حقوقا لا تؤديها مستنداته — مع أنه ليس للخصم ان يعدل عن دفاع أسس عليه دعواه وتمسك به فى معظم مراحلها الى دفاع آخر جديد ، كما أنه ليس للقضاء المستعجل ان يتغلغل فى صميم الموضوع وان يقول بعدم سلامة الدفاع السابق وان يسبغ على العقد وصفا جديدا غير صحيح وان ينسب الخطأ الى ترجمة عنوانه العربية رغم وضوح دلالتها هى وأصلها الفرنسى على انه عقد رهن ، ذلك ان قاضى الأمور المستعجلة ممنوع بنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات من المساس بأصل الحق كما أنه وفقا للمادة ١٥٠ من القانون المدنى لا يجوز الانحراف عن عبارة العقد من طريق التفسير للتعرف على ارادة المتعاقدين متى كانت هذه العبارة واضحة .

ومن حيث أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه انه أقيم على أسباب حاصلها : ان قاضى الأمور المستعجلة مختص بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق فى الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الأحكام وان له ان يفحص المستندات التى تقدم اليه حتى لو تعلقت بموضوع الحق لا ليفصل فى هذا الحق وانما ليستشف من ظاهر هذه المستندات قدر جدية ما يدعيه طرفا الاشكال من حقوق حتى يقضى على هداها فى الاجراء المؤقت المطلوب

منه باستمرار التنفيذ المستشكل فيه أو وقفه • وان التكييف القانوني الصحيح للعقد المبرم بين المطعون عليه الأول والمطعون عليه الثاني في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ هو انه عقد وكالة بالعمولة ، اذ ورد في بنده الأول ان المطعون عليه الثاني عهد الى المطعون عليه الأول بأن يبيع له أقطانه (بالقومسيون) كما جاء في بنده الثاني انه وكله في بيع أقطانه وفي البند الخامس جعل له سمسرة بواقع ربع في المائة وفي البند الثالث عشر نص على ان المصاريف والعمولة والسمسرة تكون مضمونة بحق الامتياز على جميع البضائع ، وبذلك تكون قد توافرت جميع أركان عقد الوكالة بالعمولة المنصوص عليه في المادة ٨١ من قانون التجارة ، ومن آثار هذا العقد انه يخول الوكيل بالعمولة حق الامتياز وحق الحبس وفقا للمواد ٨٥ و٨٦ و٨٧ من قانون التجارة • وأنه لا يمنع من اعطاء العقد هذا التكييف الصحيح وصفه من المطعون عليه الأول في مبدأ الأمر بأنه عقد رهن حيازة وهو وصف غير سليم لا ينطبق على ما هو ثابت بصلبه ، اذا التكييف من عمل القاضي لا الاخصام ، على ان المطعون عليه الأول قد عدل وصف عقده الى أنه عقد وكالة بالعمولة ، كما ان قول الطاعن بأنه عقد رهن حيازة اعتمادا على ان عنوانه (سلفيات على أقطان) هو قول مردود بما جاء في صلبه وسبق بيانه ، هذا فضلا عن ان هذا العنوان هو ترجمة غير موفقة لأصله الفرنسي Avance sur Marchandises وهي عبارة لا تؤدى المعنى الذى قد يستشف من الترجمة العربية • وانه لما كان الثابت بمحضر الحجز التحفظي الموقع على الأقطان في ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أنها موجودة بمحلج المطعون عليه الأول من هذا التاريخ أى قبل ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ تاريخ صدور أمر النقل المستشكل في تنفيذه — وكان قد استبان مما تقدم جدية ما يذهب اليه من ان له على هذه الأقطان حق الامتياز وحق الحبس المستمدين من عقد الوكالة بالعمولة المبرم بينه وبين المطعون عليه الثاني وكان أمر النقل المشار اليه قد صدر في غير مواجهته ويعتبر بالنسبة اليه من الغير وكان في تنفيذه مساس بحقوقه لما يترتب على هذا التنفيذ من زوال حيازته للأقطان المودعة لديه

بناء على العقد المذكور فيكون الاشكال المرفوع منه على أساس صحيح ومن ثم يتعين الحكم بوقف تنفيذ أمر النقل المستشكل فيه •

ومن حيث انه لما كان لا حرج على الخصم فى ان يعدل عن وصف أسبغه على عقد تمسك به فى دعواه الى وصف آخر يرى أنه هو الوصف الصحيح ، وليس فى ذلك أية مخالفة للقانون ، وكان للخصم الآخر ان يدلى بدفاعه كاملا سواء عن الوصف السابق أو ان عن الوصف الجديد ، والمحكمة هى التى توازن بين الوصفين وتقول كلمتها فيهما ـ وكان الثابت بالأوراق ان المطعون عليه الأول رفع دعواه بوصفها اشكالا فى التنفيذ طالبا فيها وقف تنفيذ أمر النقل الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ ، وهذا اجراء وقتى يتعلق بالتنفيذ ويختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيه مع عدم المساس بالحق وفقا للمادتين ٤٩ و٤٧٩ من قانون المرافعات ـ وكان قيام النزاع أثناء نظر الاشكل على الحق المقصود حمايته بالاجراء الوقتى المطلوب ، كما هو الحال فى الدعوى على ما سبق بيانه تفصيلا ، غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى هذا الاجراء الوقتى ، ذلك ان له ان يتناول بصفة وقتية فى نطاق الاشكال المعروض عليه تقدير جديه هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وانما ليلتمس منه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب منه ، فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه بنظر الاشكال وانما بوقف التنفيذ المستشكل فيه أو باستمراره ، وتقديره هذا وقتى بطبيعته ولا يؤثر على الحق المتنازع عليه اذ يبقى محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة ـ وكان يبين من أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه ان المحكمة لم تخرج عن هذه القواعد ، أما ما قد يظهر من بعض عباراتها من أنها قطعت برأى سواء فى وصف العقد المتنازع عليه بين طرفى الاشكال أو فى ترجمة عنوانه وهو ما جعله الطاعن عماد نعبه فهو من قبيل التزيد الذى استطردت اليه دون ان تكون فى حاجة اليه ودون ان يؤثر على سلامة ما قررته فى النهاية من انه قد استبان لها من تقديرها للنزاع جدية ما يذهب اليه المطعون عليه الأول من ان له على الأقطان موضوع أمر

النقل المستشكل فى تنفيذه حقوقا جديرة بحماية الاجراء الوقتى المطلوب الحكم به لما يترتب على تنفيذ هذا الأمر من المساس بها — وكان تقدير المحكمة للنزاع على هذه الصورة قد بنى على أدلة سائغة من شأنها ان تؤدى اليه — لما كان ذلك كذلك لا يكون الحكم ، اذ قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص سالف الذكر ، قد خالف القانون ويكون هذا السبب مرفوضا .

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم مشوب بالقصور ذلك أنه على الرغم من تمسك الطاعن فى دفاعه بما تقضى به المادة ١٥٠ من القانون المدنى على ما سبق بيانه فى السبب الثانى فان المحكمة لم تعن بالرد عليه .

ومن حيث ان هذا السبب غير مقبول لعدم تقديم الطاعن الى هذه المحكمة ما يثبت تمسكه بما يتضمنه أمام محكمتى الموضوع .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

---

(١٥٥)

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٥١

القضية رقم ٦٧ سنة ١٨ القضائية :

برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين

---

١ — (أ و ب و ج) . جمارك . البضاعة العابرة (ترانزيت) والبضاعة الواردة . فيصل التفرقة بينهما . البضاعة العابرة "ترانزيت" . هى البضاعة التى ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة الى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بإيداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر الى الخارج أو بغير ذلك . البضاعة التى ترد فى الأصل من الخارج بقصد الاستهلاك داخل البلاد ثم يعن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها الى دولة أخرى أو يضطر الى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان . تعتبر بضاعة عابرة "ترانزيت" . القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة اذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وأنه من باب أولى ينتهى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استنادا الى المادتين ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك . على غير أساس . حكم هاتين المادتين لا ينطبق الا على البضاعة العابرة التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك الى آخر لتصديرها منه الى الخارج .

٢ — جمارك . رسوم الأرضية المفروضة على "الوارد برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية" بموجب الفقرة (د) من رقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ . هى رسوم مقررة بمقتضى القانون وليست أجرة مقابل التخزين بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن حكومية أخرى . استحقاقها لا يتطلب سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى .

هذا الإشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها .

٣ — (أ و ب) . جمارك . الحجز الإدارى الذى يحق لمصلحة الحجر الصحى توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ — محله . مقصور على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له . لا تلازم بينه وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى — القديم .

(المواد ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك ، ٥ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ، ٢ من الحرف ج من البند العاشر من الجدول الملحق بهذا القانون ، الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ و ٦٠١ من القانون المدنى القديم)

١ ـ (أ) انه وان كنت القوانين المصرية التى تحدثت عن البضاعة العابرة « ترانزيت » وقرارات مجلس الوزراء التى صدرت بشأنها لا تتضمن تعريفا منضبطا لها يتناول جميع صورها المعروفة فى التجارة الدولية ، بل يؤخذ من مقارنة ما ورد عنها فى شتى النصوص ان معناها كان يتسع حينا ويضيق حينا تبعا لمقتضيات حاجة البلاد ، الا أنه مع ذلك يمكن ان يستخلص من صورها المختلفة وصف جامع مميز لها ، هو أنها بضاعة ترد من الخارج الى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة الى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء الى أخرى أو بايداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر الى الخارج أو بغير ذلك ومتى تحقق هذا الوصف فى أية بضاعة صح اعتبارها عابرة ما لم يوجد نص خاص فى قوانين الدولة يحول دون هذا الاعتبار ، ومن ثم تعتبر بضاعة عابرة البضاعة التى ترد من الخارج ولو كانت أصلا بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ، ثم عن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها الى دولة أخرى أو اضطر الى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان .

(ب) عبارة « والتى يصير تفريغها بقصد اعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها الى الخارج » الموصوفة بها الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية فى الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى هى عبارة عامة لا يقتصر مدلولها على الجلود التى ترد من مبدأ الأمر بوصف أنها

بضاعة عابرة وانما تشمل كذلك الجلود التى ترد أصلا بوصف انها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ولكنها لا تدخلها لأى سبب كان فيعاد تصديرها الى جهة أخرى ذلك انها فى الحالتين ينطبق عليها وصف البضاعة العابرة وفقا لما سبق ذكره .

(ج) القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة اذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وانه من باب أولى ينتفى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استنادا الى ان المادة ٢٤ من لائحة الجمارك حددت لنقل البضائع (الترانزيت) التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك الى آخر ميعاد عشرة أيام على الأقل وستة شهور على الأكثر ، وان المادة ٢٥ نصت على ان هذه البضائع تعتبر «كأنها أدخلت برسم الاستهلاك » اذا انقضت ستة شهور دون ان يقدم فيها الى جمرك الارسال علم الخبر الخاص بها مؤشرا عليه من جمرك الخروج » . هذا القول على غير أساس ذلك انه يتضح من المادتين المذكورتين ان حكمهما لا ينطبق الا على صورة واحدة من صور البضاعة العابرة هى الصورة التى تجتاز فيها البضاعة البلاد المصرية من جمرك الى آخر أى من ميناء الى أخرى لتصديرها منها الى الخارج وهى غير الصورة التى ترد فيها الى ميناء لتفرغ فيها ويعاد شحنها منها مباشرة الى الخارج .

واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو ان المطعون عليه وان كان ابستورد الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها من الخارج (كابوتزو بليبيا) على اعتبار انها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك فى مصر الا انه بعد ان أودعها مخازن شركة الشرق

الأدنى بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية قام فى النهاية بتصديرها الى الخارج (بيروت) فانها تكون بضاعة عابرة أى «جلود برسم المرور» (ترانزيت) يجرى عليها حكم الفقرة(ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم٧٦ لسنة١٩٤٣ ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون اذ قرر ان الجلود المذكورة هى بضاعة واردة •

٢ ـ رسوم الأرضية المفروضة على «الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أوالمصحوبة بشهادة غير قانونية» بموجب الفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم٧٦ لسنة١٩٤٣ بواقع خمسة مليمات عن كل طرد فى اليوم الواحد أثناء مدة حجز البضاعة تحت اشراف سلطات الحجر الصحى ، ليست أجرة مقابل تخزينها بمخازن الحجر الصحى أو مخازن الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، وانما هى رسوم مقررة بمقتضى القانون »، وواضح من النص انه لا يتطلب لاستحقاقها سوى وضع البضاعة تحت اشراف سلطات الحجر الصحى ، وهذا الاشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أوتخزينها وسواء أكان هذا المكان مخازن مصلحة الحجر الصحى أم مخازن مصلحة الجمارك أم مخازن شركات الاستيداع أم أى مكان آخر حتى ولو كان لصاحب البضاعة نفسها ـ واذن فمتى كان الثابت بالأوراق ان الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها كانت تحت اشراف سلطات الحجر الصحى حتى تاريخ تصديرها الى الخارج فان شرط استحقاق هذه الرسوم يكون قد تحقق دون حاجة الى بحث المظاهر المادية لهذا الاشراف ومن ثم يكون الحكم

المطعون فيه قد أخطأ في القانون اذ نفى اشراف مصلحة الحجر الصحى على الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها مع تحقق قيامه .

٣ ـ (ا) الحجز الادارى الذى يحق للحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والتى تحيل على الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ وفاء للرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى المستحقة لها بموجب القانون المشار اليه مقصور محله على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له .

(ب) لا تلازم بين هذا الحجز وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) اذ لكل منهما شروطه ومجال توقيعه .

واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغاء الحجز الادارى الذى أوقعته مصلحة الحجر الصحى وفاء لرسوم الأرضية المستحقة على بضاعة قد أقام قضاءه على ان البضاعة التى توقع عليها الحجز هى خلاف البضاعة المستحقة عليها الرسوم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ٣٠٥ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنتان الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه بشطريه ورفض دعوى المطعون عليه بشطريها والزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٤ من سبتمبر

سنة ١٩٤٨ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن • وفي ١٩ منه أودعت الطاعنتان أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتهما ولم يقدم المطعون عليه دفاعا • وفي ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنتين بالمصروفات • وفي ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

من حيث ان وقائع الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن والتى كانت تحت نظر محكمةالموضوع ، تتحصل فى ان المطعون عليه استورد من كابوتزوبليبيا رسالة من الجلد الخام وصلت بطريق السكة الحديدية الى جمرك الاسكندرية فى ١٤ من يوليه سنة ١٩٤٤ ثم خزنت بمخازن شركة الشرق الأدنى بالدائرة الجمركية • وفى ٢٩ من يوليه سنة ١٩٤٤ طلبت هذه الشركة نيابة عن المطعون عليه الىمصلحة الحجر الصحى التصريح بدخول هذه الجلود البلاد المصرية ، ولما تبين من فحص أوراقها أنها مصحوبة بشهادة غير قانونية وضعتها المصلحة المذكورة تحت اشرافها وأخذت منها عينات لتحليلها فاتضح أنها مصابة بالجمرة الخبيثة ، ولذا قررت رفض التصريح بدخولها البلاد وأمرت باعادتها الى مصدرها • وعندئذ طلب المطعون عليه من المصلحة أن توافق على بقاء الجلود لاجراء تجارب فنية عليها لابادة الجمرة الخبيثة منها ، فوافقته على ذلك لحاجة البلاد الى الجلود فى ذلك الوقت • وما ان أسفرت هذه التجارب عن النجاح حتى تبين ان المطعون عليه تمكن من تصدير الجلود الى بيروت بغير علم مصلحة الحجر الصحى وذلك على دفعتين فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٥ و١٢ من نوفمبر سنة ٩٤٥ فاعتبرتها المصلحة جلودا عابرة (ترانزيت) وطالبت المطعون عليه بمبلغ ٢٤٢٠ جنيها و٦٥٣ مليما رسوم أرضيةمستحقةعنهاوفقا للفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون

رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى عن مدة وضعها تحت اشرافها من تاريخ اخطارها بها حتى تاريخ تصديرها • ثم ان المطعون عليه استورد بعد ذلك رسالة صوف من ليبيا فاوقعت عليها المصلحة فى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ حجزا اداريا وفاء للرسوم المشار اليها وذلك استنادا الى المادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ فأقام المطعون عليه دعواه الحاليه رقم ٣٥٨ كلى الاسكندرية سنة ١٩٤٧ على الطاعنتين طالبا فيها الحكم بعدم أحقيتهما فى هذه الرسوم والغاء الحجز الادارى الموقع على رسالة الصوف • وفى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٧ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الدعوى بالنسبة الى رسوم الأرضية وبالغاء الحجز الادارى ، وذلك بناء على ما قررته من ان الجلود تعتبر بضاعة عابرة ولو كانت أصلا بضاعة واردة ما دامت لم تتعد الدائرة الجمركية وصدرت فى النهاية الى جهة أخرى وأنها كانت فى المدة الآنف بيانها تحت اشراف سلطات الحجر الصحى فاستحقت عنها رسوم الأرضية وان الحجز الادارى لم يكن فى محله لوقوعه على بضاعة أخرى غير المفروضة عليها هذه الرسوم • وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ استأنف المطعون عليه هذا الحكم طالبا الغاءه فيما قضى به من رفض دعواه بالنسبة الى رسوم الأرضية وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٠٥ سنة ٣ قضائية استئناف الاسكندرية ، كما رفعت الطاعنتان استئنافا فرعيا قيد برقم ٤٢ سنة ٤ قضائية طلبتا فيه الغاء الحكم فيما قضى به من الغاء الحجز الادارى • وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية فى هذين الاستئنافين بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من الغاء الحجز الادارى وبالغائه فيما عدا ذلك، وبعدم أحقيته الطاعنتين فى رسوم الأرضية • وذلك بناء على ما قررته من ان الجلود لم تكن بضاعة عابرة وانما كانت بضاعة واردة اذ العبرة هى بوصفها وقت ورودها لا بالمآل الذى انتهت اليه ، وان مصلحة الحجر الصحى لم يكن لها أى اشراف عليها من جهة لتخزينها بمخازن شركة الشرق الأدنى لا بمخازن مصلحة الجمارك أو مخازن مصلحة الحجر الصحى أو أى مخازن حكومية

أخرى ومن جهة أخرى لأنه لم يكن لهذا الاشراف من أثر سوى منعها من دخول البلاد كما ان المصلحة لم تتخذ بشأنها أى اجراء من اجراءات التطهير المكلفة بها قانونا فى حالة البضاعة العابرة ، وأن قضاء الحكم الابتدائى بالغاء الحجز فى محله للأسباب سالفة الذكر وللأسباب الأخرى التى بنى عليها •

ومن حيث ان الطعن بنى على سببين : حاصل أولهما ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ـ ذلك ان المحكمة ، فيما قضت به من عدم أحقية الطاعنتين فى رسوم الأرضية موضوع الدعوى ، اعتمدت على ما قررته من ان « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية والتى يصير تفريقها بقصد اعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها الى الخارج » لا تستحق عنها رسوم الأرضية المفروضة عليها « أثناء مدة حجزها تحت اشراف الحجر الصحى » وفقا للفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون المشار اليه الا بتوافر شرطين•أولهما ان تكون هذه الجلود قد وردت على اعتبار انها بضاعة عابرة من بادىء الأمر لا أن تكون بضاعة واردة وأعيد تصديرها الى الخارج لأسباب عارضة • وثانيهما أن تكون هذه الجلود فى حيازة مصلحة الحجر الصحى حيازة مادية أثناء مدة وضعها تحت اشرافها وان تكون قد خزنت بمخازنها أو مخازن مصلحة الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، مع أن العبرة فى اعتبار البضاعة عابرة هى بالنتيجة التى تؤول اليها ولو كانت أصلا بضاعة واردة متى كانت لم تتداول فى البلاد وأعيد تصديرها الى الخارج لأى سبب كان كما هو الحال فى الدعوى • اذ الثابت بأوراقها ان المطعون عليه بعد أن استورد الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها وابقاها مدة بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية صدرها فى النهاية الى بيروت وان اشراف مصلحة الحجر الصحى الذى فرضت من أجله رسوم الأرضية وفقا للفقرة (د) الآنف ذكرها لا يستلزم الحيازة المادية ولا التخزين بالمخازن الحكومية ذلك ان هذه

الرسوم ليست أجرة ولا مقابل تخزين وانما هى مفروضة بمقتضى القانون الذى لا يتطلب لاستحقاقها سوى مجرد قيام الاشراف على البضاعة بقطع النظر عن مكان وجودها • ولما كان الثابت بأوراق الدعوى ان الجلود المشار اليها كانت تحت اشراف سلطات الحجر الصحى من تاريخ اخطارها بهما حتى تاريخ تصديرها الى بيروت فتكون قد استحقت عنهما رسوم الأرضية المطالب بها •

ومن حيث انه وان كانت القوانين المصرية التى تحدثت عن البضاعةالعابرة (ترانزيت) وقرارات مجلس الوزراء التى صدرت بشأنها لا تتضمن تعريفا منضبطا لها يتناول جميع صورها المعروفة فى التجارة الدولية بل يؤخذ من مقارنة ما ورد عنها فى شتى النصوص ان معناها كان يتسع حينا ويضيق حينا تبعا لمقتضيات حالة البلاد الا انه مع ذلك يمكن أن يستخلص من صورها المختلفة وصف جامع مميز لها هو انها بضاعة ترد من الخارج الى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون ان تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة الى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء الى أخرى أو بايداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر الى الخارج أو بغير ذلك ومتى تحقق هذا الوصف فى أية بضاعة صح اعتبارها عابرة ما لم يوجد نص خاص فى قوانين الدولة يحول دون هذا الاعتبار ومن ثم تعتبر بضاعة عابرة البضاعة التى ترد من الخارج وتودع مخازن الاستيداع الكائنة بالدائرة الجمركية ثم يعاد تصديرها الى الخارج ولو كانت أصلا بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد بأن عن لصاحبها تغييراتجاهها بتصديرها الى دولة أخرى أو اضطر الى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان ـ ولما كانت عبارة (والتى يصير تفريغها بقصد اعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها الى الخارج) الموصوفة بها « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » فى الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى هى عبارة

عامة لا يقتصر مدلولها على الجلود التى ترد من مبدأ الأمر بوصف أنهـا بضاعة عابرة وانما تشمل كذلك الجلود الذى ترد أصلا بوصف أنه بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ولكنها لا تدخلها لأى سبب كان فيعاد تصديرها الى جهة أخرى ذلك أنها فى الحالتين ينطبق عليها وصف البضاعة العابرة وفقا ـ لمـا سبق ذكره ـ وكان لا يمنع من هذا النظر ان البضاعة المطالب بالرسوم عنها لبثت فى الدائرة الجمركية أكثر من سنة شهور،وان المـادة ٢٤ من لائحة الجمارك حددت لنقل البضائع (الترانزيت) التى تجتار البلاد المصرية من جمرك الى آخر ميعاد عشرة أيام على الأقل وستة شهور على الأكثر ، وان المـادة ٢٥ نصت على ان هذه البضائع تعتبر « كأنها أدخلت برسم الاستهلاك » اذ انقضت ستة شهور دون ان يقدم فيها الى جمرك الارسال علم الخبر الخاص بها مؤشرا عليه من جمرك الخروج ، وهو ما استدلت به النيابة العمومية على ان البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة اذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وانه من باب أولى ينتفى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هـذا الميعاد ، ذلك انه يتضح من المـادتين المذكورتين ان حكمهما لا ينطبق الا على صورة واحدة من صور البضاعة العابرة هى الصورة التى تجتاز فيها البضاعة البلاد المصرية من جمرك الى آخر أى من ميناء الى أخرى لتصديرها منها الى الخارج وهى غير الصورة التى ترد فيها الى ميناء لتفرغ فيها ويعاد شحنها منها مباشرة الى الخارج ، لمـا كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ان المطعون عليه وان كان استورد الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها من كابوتزوبلبيا على اعتبار أنها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك فى مصر الا انه بعد ان أودعها مخازن شركة الشرق الأدنى بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية قام فى النهاية بتصديرها الى بيروت فتكون لمـا تقدم بيانه بضاعة عابرة أى « جلود برسم المرور (ترانزيت) يجرى عليها حكم الفقرة (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ـ ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون اذ قرر ان الجلود المذكورة هى بضاعة واردة •

ومن حيث انه لما كانت رسوم الأرضية المفروضة على « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » بموجب الفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بواقع خمسة مليمات عن كل طرد فى اليوم الواحد «أثناء مدة حجز البضاعة تحت اشراف سلطات الحجر الصحى» ليست أجرة مقابل تخزينها بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، وانما هى رسوم مقررة بمقتضى القانون ، وواضح من النص أنه لايتطلب لاستحقاقها سوى وضع البضاعة تحت اشراف سلطات لحجر الصحى ، وهذا الاشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية ، بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها وسواء أكان هذا المكان مخازن مصلحة الحجر الصحى أم مخازن مصلحة الجمارك أم مخازن شركات الاستيداع أم أى مكان آخر حتى ولكان لصاحب البضاعة نفسها ـ وكان الثابت بالأوراق ان الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها كانت تحت اشراف سلطات الحجر الصحى فى الفترة من ٢٩ من يوليه سنة ١٩٤٤ حتى تاريخ تصديرها الى بيروت على دفعتين فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٥ و ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ ، لما كان ذلك كذلك يكون شرط استحقاق هذه الرسوم قد تحقق ، دون حاجة الى بحث المظاهر المادية لهذا الاشراف ـ كما ذهبت محكمة الاستئناف ويكون حكمها المطعون فيه قد أخطأ فى القانون اذ نفى اشراف مصلحة الحجر الصحى على الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها .

ومن حيث أنه ، وقد بان مما تقدم ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون أولا فى اعتبار الجلود المطالب برسومها بضاعة واردة مع أنها بضاعة عابرة وثانيا فى نفى اشراف مصلحة الحجر الصحى عليها مع تحقق قيامه ، فانه يكون من المتعين نقض هذا الحكم فيما قضى به فى الاستئناف رقم ٣٠٥ سنة ٣ القضائية استئناف الاسكندرية المرفوع من المطعون عليه من الغاء الحكم الابتدائى وعدم أحقية الطاعنتين فى الرسوم موضوع الدعوى .

. . .

ومن حيث ان موضوع الدعوى فى هذا الخصوص صالح للحكم فيه ، ولما كان الحكم المستأنف لما سبق ذكره وللأسباب التى بنى عليها والتى تقرها هذه المحكمة قد أصاب فيما قضى به من رفض دعوى المطعون عليه بعدم أحقية الطاعنتين فى الرسوم المذكورة فانه يتعين تأييده .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون فيما قضى به من الغاء الحجز الادارى الذى أوقعته مصلحة الحجر الصحى فى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ على رسالة الصوف وفاء لرسوم الأرضية المستحقة على الجلود ـ ذلك ان المحكمة ـ اذ أخذت بأسباب الحكم الابتدائى اعتمدت على ما قرره من ان الحجز الادارى الذى يحق الحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ مقصور محله على ذات البضاعة المستحق عليها الرسوم المراد توقيع الحجز وفاء له ـ مع ان للحكومة وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) حق امتياز عام على جميع أموال المدين ، وان هذا الامتياز يتكون من شطرين أولهما الرخصة التى خولها القانون للحكومة فى استيفاء أموالها الأميرية بطريق الحجز الادارى وثانيهما درجة الامتياز المقررة لها على سائر الدائنين ، وانه وان كان محل النظر فى هذه الدرجة ان يقوم التزاحم بينها وبين الدائنين الآخرين الا انه اذا انعدم هذا التزاحم فيكون الامتياز قائما ومن مقتضاه ان يكون للحكومة الحق فى توقيع الحجز الادارى على أى مال مملوك للمدين حتى ولو كان غير المال المستحق عليه الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له .

ومن حيث ان هذا السبب مردود أولا بالأسباب التى أقيم عليها الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص ـ وأخذ بها الحكم المطعون فيه وهى « وحيث انه عن طلب الغاء الحجز المتوقع على رسالة الصوف التى وردت تالية لرسالة الجلود السالفة الذكر فان مصلحة الحجر الصحى قد أوقعت حجزا اداريا على رسالة الصوف المذكور باعتبار ان معها الحق فى قيمة رسوم الأرضية

المستحقة على رسالة الجلود فلما ان وردت رسالة الصوف باسم المدعى المستحق عليه رسوم الأرضية سالفة الذكر فقد أوقعت مصلحة الحجر الصحى الحجز على رسالة الصوف وفاء للدين المستحق لما على المدعى عن رسالة الجلود وقد فات مصلحة الحجر الصحى ان الحجز الادارى هو امتياز منح للحكومة استثناء لسهولة حصولها على الأموال والعشور المستحقة لها وان هذا الاستثناء مقيد وهون ان تكون الأموال المتوقع الحجز من أجلها مستحقة على نفس الأشياء المتوقع الحجز الادارى عليها . هذا هو ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ١٨٨٠/٣/٢٥ بشأن الحجز الادارى « عدم دفع الأموال والعشور والرسوم فى مواعيد استحقاقها المقررة لسدادها بناء على اللوائح والأوامر والمنشورات يستوجب اجراء الحجز بالكيفية الآتى ذكرها على الأثمار والمحصولات والموجودات والمواشى الموجودة بالعقار وعلى نفس العقار المستحقة عليه تلك الأموال أو العشور أو الرسوم » ذلك هو النص الصريح الذى يجيز توقيع الحجز الادارى ويتعين أن يقع على الأثمار والمحصولات والموجودات فى العقار المستحقة عليه الأموال . وحيث أن المادة الخامسة من القانون رقم ١٦ سنة ١٩٤٣ جوزت لمصلحة الحجر الصحى تحصيل الرسوم المستحقة بطريق الحجز الادارى طبقا لأحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ وانه يجوز لرئيس مكتب الحجر الصحى عدم الترخيص بالسفر للسفينة أو المركب أو الطائرة وعدم الافراج عن البضائع والأمتعة المفروضة عليها الرسوم لحين دفعها . وحيث ان الحجز الادارى هو حق منح للحكومة لسهولة الحصول على مطلوباتها بطريق خلاف طريق الحجز العادى المنصوص عليه فى قانون المرافعات لذلك فهو قانون استثنائى بحيث لا يصح التوسع فيه وقد أجازت المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ سالفة الذكر لتوقيع الحجز الادارى على الحاصلات وخلافها القائمة على العين المستحقة عليها الرسوم أو على العين نفسها وقياسا على ذلك وتطبيقا لظروف الدعوى الحالية فان مصلحة الحجر الصحى لو كانت أوقعت الحجز الادارى على رسالة الجلود فان حقها فى ذلك ما كانت تشوبه شائبة

وقد أجازت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ سنة ١٩٤٣ لرئيس مكتب الحجر الصحى عدم الترخيص بالسفر للسفينة أو المركب أو الطائرة وعدم الافراج عن البضائع أو الأمتعة المفروض عليها الرسوم لحين دفعها — والقصد من ذلك تمكين الحجز الادارى على نفس الأشياء المستحقة عليها الرسوم وهو اجراء آخر لامكان التنفيذ فلو جاز الحجز الادارى على أشياء أخرى للحصول على رسوم أميرية مستحقة لأمكن بيان ذلك — ولذلك فقد كان لزاما على مصلحة الحجر الصحى أن تستصدر أمر حجز قضائى وفقا للطريق الذى رسمه قانون المرافعات • وحيث انه يتبين مما تقدم أن الحجز الادارى المتوقع من مصلحة الحجر الصحى على رسالة الصوف حجز فى غير محله لوقوعه على بضائع خلاف تلك التى استحق عليها الرسوم المنفذ بها ولذلك يتعين الغاء الحجز الادارى على رسالة الصوف مع الزام المدعى عليهما بالمصاريف المناسبة » ومردود ثانيا بأنه لا تلازم بين الحجز الادارى الذى يحق للحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ التى تحيل على الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ وفاء للرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى المستحقة لها بموجب القانون المشار اليه ، وبين حق الامتياز المقرر لها على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) اذ لكل منهما شروطه ومجال تطبيقه ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

---

(١٥٦)

القضية رقم ٢٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . عدم اعتباره العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءا منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة . اقامته على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للنشأة المقدمة إلى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس المال . فى ذلك ما يكفى لحمله . تقريره أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . تزيد لا يضير الحكم الخطأ فيه بفرض حصوله . خطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للنشأة . لا تأثير له على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة إلى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية .

٢ — ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءا منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال مستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة . الثابت من الملف الفردى للطاعن أنه اعتبر المنشأة مستأجرة للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استنادا الى أنه لم يحدد الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر . على غير أساس .

(المواد ١٠٣ من قانون المرافعات القديم — ١١٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ و ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

---

١ — متى كان الحكم المطعون فيه وهو فى مقام تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية المستحقة على منشأة الطاعن لم يعتبر العمارة التى تشغل هذه المنشأة جزءا منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة تأسيسا على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وان طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة

استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشأة المقدمة الى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزءا من رأس مال المنشأة ، فان فى ذلك ما يكفى لحمل الحكم ويكون ما ورد فيه عدا ذلك هو تزيد لا يضيره الخطأ فيه ، كذلك لا تأثير لخطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للمنشأة ... لا تأثير لهذا الخطأ بفرض حصوله على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية ، ومن ثم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه قرر أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية ولأن مصلحة الضرائب عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية الناتجة عن المنشأة قد أضافت الى هذه الأرباح ١٠ ٪ من صافى ايراد العمارة على اعتبار انها تعتبر جزء من رأس مال المنشأة ... هذا النعى يكون فى غير محله .

٢ ـ متى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءا منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة ، وكان الثابت من الملف الفردى للطاعن أنه اعتبر المنشأة مستأجرة للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استنادا الى أنه لم يحدد الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر يكون على غير أساس .

الوقائع

فى يوم ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى الاستئناف رقم ١٤

تجارى سنة ٦٥ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أصليا بنقض الحكم المطعون فيه والغائه وتأييد الحكم المستأنف . واحتياطيا احالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢ من مارس سنة ١٩٤٩ أعلنت المطعون عليها بتقرير الطعن . وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليها بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٣١ منه أودعت المطعون عليها مذكرة بدفاعها مشفوعة بمستنداتها طلبت فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... حيث ان وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان الطاعن يملك ويدير محل يعقوبيان المعد للتجارة فى الصينى والأدوات المنزلية بشارع سليمان باشا رقم ٣٤ بالقاهرة وتخضع أرباحه للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية المقررة بالقانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ كما تخضع بالتالى للضريبة على الأرباح الاستثنائية المقررة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ وتطبيقا للمادتين ٢ و ٣ من هذا القانون اختار الطاعن أن تحسب أرباحه الاستثنائية على أساس ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر وقدم ميزانية لمنشأته عن سنة ١٩٤١ الى مصلحة الضرائب فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ ولم يدخل فيها ضمن رأس المال المستثمر قيمة العمارة التى يملكها والتى يشغل المحل التجارى جزءا منها ثم قدم ميزانية أخرى فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤١ أدخل فيها ضمن رأس المال المستثمر قيمة العمارة المذكورة التى قدرها بمبلغ سبعة وأربعين ألف جنيه فرفضت مأمورية الضرائب اعتبار قيمة العمارة جزءا من رأس المال المستثمر وقدرت رأس المال المذكور بمبلغ

١٣٩٤٢ جنيها و ٨٨ مليما عن سنة ١٩٤١ و ٢٢٧٥٠ جنيه عن سنه ١٩٤٢ ولم يقبل الطاعن هذا التقدير فأحيل الخلاف على لجنة التقدير التى قررت فى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٦ تأييد قرار المأمورية فطعن الطاعن فى هذا القرار أمام محكمة الدرجة الأولى طالبا الغاءه واعتبار رأس المال المستثمر فى منشأته مبلغ ٦٠٩٤٢ جنيها و ٨٨ مليما عن سنة ١٩٤١ و ٦٩٧٥٠ جنيه عن سنة ١٩٤٢ وتحصيل الضريبة على الأرباح الاستثنائية منه على هذا الأساس والزام مصلحة الضرائب برد ما قبضته زيادة على حقها، وفى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٧ حكمت محكمة الدرجة الأولى باعتبار قيمة العمارة ضمن رأس المال الحقيقى المستثمر وفرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية عن سنتى ٤١ و ١٩٤٢ على هذا الأساس - فاستأنفت مصلحة الضرائب طالبة الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن . وفى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ قضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون اذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . ووجه الخطأ فى ذلك ان الأصل بحسب المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أن يشمل وعاء الضريبة كل أرباح التاجر سواء أكانت ناتجة من المنشأة أم من الأموال التى تملكها المنشأة ولكن المادة ٣٦ أوردت حكما خاصا هو منع ازدواج الضريبة بأن يستبعد من صافى الأرباح التجارية عند تقدير الضريبة عليها صافى ايراد رؤوس الأموال المنقولة والعقارية التى تملكها المنشأة بعد خصم ١٠ ٪ من هذ االصافى والمقصود بالاستثناء الذى نصت عليه المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ هو أن لا يحصل هذا الخصم عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية بل يضاف صافى ايراد رؤوس الأموال المنقولة والثابتة التى تملكها المنشأة الى صافى أرباحها بدون

خصم ولما كانت مصلحة الضرائب عند تقدير الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية الناتجة من المنشأة قد أضافت الى هذه الأرباح ١٠./ٌ من صافى ايراد العمارة على اعتبار انها تعتبر جزء من رأس مال المنشأة وكان وعاء الضريبة فى الحالتين واحدا لا يتغير فكان لازم ذلك مراعاة نفس هذا الاعتبار عند تقدير الضريبة على الأرباح الاستثنائية ورغم تمسك الطاعن بذلك أمام محكمة الاستئناف فانها لم تلق بالا لهذا الدفاع وصدرت فى حكمها عن فهم خاطىء للقانون .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم مقام فى أسبابه على أن الطاعن قدم ميزانية المنشأة الى مصلحة الضرائب فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ ولم يدخل فيها قيمة العمارة على أنها من رأس المال المستثمر فى المنشأة وان الميزانيات السابقة المقدمة عن المنشأة المذكورة لم تدرج فيها كذلك قيمة العمارة واستخلصت المحكمة من ذلك ان العمارة لم تعتبر ضمن رأس المال المستثمر قبل ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤١ وان الحال فى الحقيقة لم يتغير بعد ذلك وان المنشأة انما تشغل جزءا من العمارة التى تستغل بطريقة التأجير للغير فطريقة استغلالها تتنافى مع طبيعة استغلال المنشأة – وانه فضلا عن ذلك فان مصلحة الضرائب قررت انها لا تعتبر قيمة العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر عند تقدير ضريبة الأرباح التجارية عليها وانها انما أضافت ١٠./ٌ من صافى ايراد العمارة الى أرباح المنشأة عند تقدير هذه الضريبة بسبب اشتغال عمال المنشأة بتحصيل ايرادات العمارة وانها كتبت بذلك الى الطاعن ، على انه بفرض خطأ المصلحة فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية فان هذا الخطأ لا يؤثر على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية وهذه الأسباب كافية لحمل الحكم ، أما ما ورد فيه عدا ذلك فهو تزيد لا يضيره الخطأ فيه .

ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وشاب أسبابه التناقض اذ قضى بعدم اعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر مع تقريره ان المنشأة تشغل جزءا منها وذلك كان يقتضى ان يحدد

الحكم الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المـال المستثمر لا ان يرفض اعتبار العمارة كلها داخلة ضمن رأس المـال •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم من ان العمارة تستغل بطريق التأجير للغير دون ان يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المـال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة ويدل الاطلاع على الملف الفردى للممول انه اعتبر المحل التجارى مستأجرا للجزء الذى يشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك فى مختلف السنين حتى سنة ١٩٤١

ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وفى الاسناد اذ أقام قضاءه بأن العمارة لا تدخل ضمن رأس المـال المستثمر فى المنشأة على ان جميع الميزانيات السابقة لهذه المنشأة التى قدمت الى مصلحة الضرائب فى حياة والد الطاعن كانت تقدم من الطاعن نائبا عن والده ولم يدخل فيها قيمة العمارة ضمن رأس المال المستثمر وعلى ان الطاعن قدم ميزانية فى ٢٦ من أغسطس سـنة ١٩٤١ بعد وفاة والده عن هـذا المحل التجارى لم يدخل فيها قيمة العمارة ضمن رأس المـال ـ مع ان الميزانيات التى كانت تقدم من والد الطاعن حال حياته لا يصـح الاحتجاج بهـا على الطاعن ومع ان الميزانية المقدمة فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ قدمت من الطاعن بصفته نائبا عن الورثة ومديرا للمحل التجارى ومع ان الطاعن بعد ان تسلم العمارة والمنشأة تنفيذا لعقد القسمة المؤرخ فى يوليه سنة ١٩٤١ قدم ميزانيته الخاصة باعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المـال المستثمر وأقرته مصلحة الضرائب على ذلك وحاسبته عن ضريبة الأرباح التجارية على هذا الأساس •

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن المحكمة أقامت قضاءها بعدم اعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المـال المستثمر فى المنشأة على انه لا نزاع بين الطرفين فى ان العمارة تستغل بطريق التأجير وان طبيعة هـذا الاستغلال

تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة واستخلص من خلو الميزانيات السابق الاشارة اليها من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس مال المنشـأة قرينة تدعم بها قضاءها وليس فى هذا الذى استندت اليه المحكمة ما يخالف الثابت بالأوراق وهى بعد قرائن سائغة ولم تخرج المحكمة فى تقديرها عمالها من سلطة تقدير الأدلة .

ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(١٥٧)

القضية رقم ٦١ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — خبير . حكم تمهيدى بندب خبير لمعاينة أطيان وتطبيق المستندات . تكليف الحكم الخبير بأن يشفع تقريره برسم تخطيطى . تفصيل الخبير الأمر فى محاضر أعماله دون أن يشفع تقريره برسم تخطيطى . اقتناع المحكمة بما رأت معه وضوح الحقيقة استنادا الى ما فصله الخبير دون حاجة الى الاستعانة برسم تخطيطى . لا عليها فيما رأت . النعى على الحكم مخالفة القانون . على غير أساس . مثال فى عقد بيع .

٢ — خبير . حكم . تسبيبه . اعتماده تقرير الخبير المقـدم فى الدعوى . حسبه ذلك ليكون ما يحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءا متمما لأسبابه . تقرير الحكم أنه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به . لا حاجة الى النص على ذلك بعد أن وضحت له جليا حقيقـة النزاع .

(المـادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

٣ — حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد حكم ابتدائى . اقامته على أسباب ذكرها مضيفا اليها مالا يتعارض معها من أسباب الحكم الابتدائى . تفصيله ما يتعارض وما لا يتعارض من أسبابه . لا حاجة اليه .

(المـادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

١ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو ان الطاعن ادعى ملكيـة جزء من الأطيان يضع اليد عليه بمقولة انه لم يدخل فيما سبق ان باعه له المطعون عليه الثالث ونزع هذا الأخير ملكيته منه وفاء لمتأخر الثمن استنادا الى ان ما نزع ملكيته أقل مما بيع فضلا عن اختلاف الحد القبلى فيهما ، وكان الثابت من محضر أعمال الخبير أنه نفذ الحكم التمهيدى بمعاينة الأطيان وطبق المستندات وانه وان لم يشفع التقرير برسم تخطيطى كماكلفه بذلك الحكم التمهيدى الاانه فصل الأمر تفصيلا أقنع محكمة الموضوع بما رأت معه وضوح الحقيقة ـ ان ادعاء الطاعن غير صحيح ـ دون حاجة الى الاستعانة برسم تخطيطى فلا عليها فيما رأت ، ومن ثم فان النعى على الحكم مخالفة القانون يكون على غير أساس.

٢ ـ بحسب الحكم ان يعتمد تقرير الخبير المقدم فى الدعوى ليكون ماحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءا متمما لأسبابه ، أما علة أخذ الحكم بما ورد فى التقرير فمرجعهـا بالبداهة وبدون حاجة الى تصريح الى ما يقـوم عليه التقرير من أسباب وما يفيد ضـمنا اطراح ما وجه اليه من اعتراضات ، وليس الحكم فى حاجة بعد ان وضحت له جليا حقيقة النزاع ان ينص على أنه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاسعانة به.

٣ ـ متى كان الحكم الاستئنافى اذ قضى بتأييد الحـكم الابتدائى قد أقام قضاءه على أسباب ذكرها مضيفا اليها ما لا يتعارض معهـا من أسباب حكم محكمة أول درجة ، فانه لا يكون بحاجة الى تفصيل مايتعارض ومالا نعارض مع أسبابه اذ هذا مفهوم بطريق اللزوم لكل مطلع على الحكمين.

الوقائع

فى يوم ٣ من مايو سـنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمـة استئناف القاهرة الصادر فى ٨ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٠٧٤ سنة ٦١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل

فيها مجـددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهم متضامنين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث . وفى ٣ و٥ و٨ من مايو سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن . وفى ١٩ منه أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته . وفى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعـاب المحاماة وفى ٤ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٢ منه أودع الطاعن مذكرة بالرد . وفى ٢٩ منه أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بملاحظاته على الرد . وفى ٤ من يوليه سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد . ولم يقـدم المطعون عليه الثانى دفاعا . وفى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وضعت النيابة العامة مذكرتها ـ وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... حيث ان وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أنه بمقتضى عقدى بيع حررا فى ١٦ من مارس سنة ١٩٢٤ و٢٩ من مايو سنة ١٩٢٤ باع المطعون عليه الثالث والسيدة حرمه للطاعن ١٢ فدانا و٢٠ قيراطا منها ١١ فدانا بمقتضى العقد الأول حددت بأنها من ضمن القطعة ٢ بحوض خور عمر نمرة ٥ ـ حدها البحرى مجرى مياه وابور اودين جوهر ومن قبلى (وهو المهم فى الدعوى الحالية) باقى حوضه ... الخ ولمـا لم يقم الطاعن بدفع باقى الثمن ، رفع المطعون عليه الثالث والسيدة حرمه دعوى بنزع ملكية الطاعن مما سبق ان باعاه له ومنها ١٠ أفدنة و١٣ قيراطا بحوض عمر رقم ٥ وصفت فى دعوى نزع الملكية وحكم رسو المزاد الذى صدر فى ٢٣ من مارس سنة ١٩٣٧ لمصلحة البائعين بأن حدها البحرى اودين جوهر والحد القبلى

بعضه ملك المدين وبعضه ورثة جورجي تاوضروس ضمن القطعة — والقطعة نمرة ٣ ... الخ) • وفى ٦ من أغسطس سنة ١٩٣٨ باع المطعون عليه الثالث مما رسا مزاده عليه فدانين و ٩ قراريط الى نجيب أيوب يوسف وعونى أيوب يوسف منها فدانان بحوض خور عمر نمرة ٥ — ذكر حدها القبلى (ان بعضه القطعة رقم ٣ ومجرى وبعضه ورثة جورجي تاوضروس)• وقد تنازل أحد المشترين نجيب أيوب يوسف عن نصيبه فى الصفقة الى روحية واعتدال فأصبح المبيع جميعه لعونى وروحية واعتدال — فرفع المطعون عليه الأول الدعوى بصفته وليا شرعيا على أولاده عونى وروحية واعتدال طالبا الحكم بصحة التعاقد المحرر بين المطعون عليه الثالث وبين نجيب أيوب فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٣٨ المتضمن بيع ال فدانان و٩ قراريط وصحة التعاقد المحررين نجيب وروحية واعتدال وكف نزاع الطاعن والتسليم — نازع الطاعن المدعى فى طلباته فيما يختص ب ١١ قيراطا من الفدادين اللذين يقعان فى حوض خور عمر نمرة ٥ مدعيا انها ملكه وانه يضع اليد عليها وانها لا تدخل فيما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته ومارسا عليه مزاده بل بقيت له. وبعد ان قضت محكمة أول درجة بندب خبير رأت الحكم للمدعى (المطعون عليه الأول) بطلباته فاستأنف الطاعن فندبت محكمة الاستئناف مكتب الخبراء المهندسين بوزارة العدل لأداء المأمورية المبينة بالحكم ، وبعد تقديم التقرير قضت بتأييد الحكم الابتدائى استنادا الى هذا التقرير والى أسباب محكمة أول درجة — فطعن الطاعن فى الحكم بالنقض لثلاثة أسباب •

وحيث ان السبب الأول يتحصل فى ان الحكم خالف القانون ذلك لأن محكمة الاستئناف اذ قضت بندب مكتب الخبراء كلفته ضمن ما كلفته تطبيق حكم رسو المزاد الصادر فى ٢٣ من مارس سنة ١٩٣٧ فى القضية رقم ٦٩ كلى المنيا وعمل رسم تخطيطى يبين مواقع الأطيان المتنازع عليها — ولكن مكتب الخبراء لم يقم بتنفيذ كلا الأمرين ورغم تمسك الطاعن بوجوب اجرائهما قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف دون ان يدلى برأى فى هذا الذى تمسك به الطاعن ، ودون أن يرى انه مقيد بتنفيذ الحكم التمهيدى •

وحيث ان هذا السبب مردود بما هو ثابت من محضر أعمال الخبير المحرر في ١٩٤٨/١٠/٢٤ من انه نفذ الحكم التمهيدي بمعاينة الأطيان وطبق المستندات بما في ذلك حكم رسو المزاد وانه وان لم يشفع التقرير برسم تخطيطي كما كلفه بذلك الحكم التمهيدي الا انه فصل الأمر تفصيلا أقنع محكمة الموضوع بما رأت معه وضوح الحقيقة دون حاجة الى الاستعانة برسم تخطيطي ولا عليها فيما رأت ٠٠٠٠ فقد وضح لها ان نزاع الطاعن يتحصل في انه يدعي ملكية أحد عشر قيراطا يضع اليد عليها بمقولة انها لم تدخل فيما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته منه ، أي ان المطعون عليه الثالث لما نزع ملكية ما سبق ان باعه للطاعن وفاء لمتأخر الثمن لم ينزع ملكية جميع ما باعه له بل ترك منه ١١ قيراطا ـ واستدل الطاعن على ذلك بأن ما نزعت ملكيته ١٠ أفدنة و١٣ قيراطا فقط أما ما بيع فهو ١١ قدانا كما أيد ادعاءه باختلاف الحد القبلي فيما نزعت ملكيته وفيما بيع ـ وقد محص الخبير ادعاءات الطاعن وفندها واعتمد الحكم المطعون فيه على ما أثبته الخبير مما انجلت به حقيقة الواقع ومما لم يرفعه محلا لزيادة في الايضاح برسم تخطيطي يقدم ٠

وحيث ان السبب الثاني يتحصل في ان الحكم المطعون فيه أخذ بتقرير الخبير الذي بني على وقائع لا أساس لها اذ نسب الى الطاعن انه سمح لدائرة المطعون عليه الثالث بأن تستوفي من أطيانه ما باعته فيما بعد لأخيه جورجي تاوضروس فتزحزح الحد القبلي لأطيان جورجي أو الحد القبلي لأطيان الطاعن الى الجهة البحرية متخطيا الحد الأصلي بحيث أصبح الحد القبلي للأطيان التي اشتراها الطاعن يقع داخل هذه الأطيان وقد بنى الخبير رأيه على افتراضات لا يصح أن تكون مبنى لحكم كما أسسه على أمور متعارضة ٠

وحيث ان هذا السبب مردود بأن تقرير الخبير قد بني في أساسه على الوقائع الآتية التي تمحض عنها البحث (أولا) ان ما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته هو نفس ما سبق ان باعه هو والسيدة حرمه للطاعن وان الفرق بين المساحتين انما يرجع الى عجز في الأطيان المبيعة لا الى ترك ١١ قيراطا

للطاعن وان الطاعن نفسه معترف فى محضر أعمال الخبير بوجود هذا العجز و (ثانيا) ان الطاعن انما يضع اليد على الـ ١١ قيراطا اغتصابا دون مسوغ. و (ثالثا) ان علة الخلاف فى الحد القبلى فى الأطيان التى بيعت للطاعن عنها فى الأطيان التى نزعت ملكيتها منه يرجع الى ان دائرة المطعون عليه الثالث باعت للطاعن وأخيه جورجى معا أكثر مما تملك فعلا فى حوض خور عمر نمرة ٥ وان الطاعن سمح لدائرة المطعون عليه الثالث باستيفاء ما اشتراه أخوه جورجى أو لا فتزحزح الحد البحرى لما اشتراه جورجى أو الحد القبلى لما اشتراه الطاعن الى الجهة البحرية متخطيا الموقع الذى كان يجب ان يقع فيه وهو القطعة ٣ والمحمى وملك ورثة جورجى ـ وليس فى هذه الأمور التى بنى عليها التقرير بطلان فى الاسناد أو تناقض ، وفيها مايكفى لاثبات عدم صحة ما تمسك به الطاعن ، أما مناقشة الافتراضات التى قد تكون سببا لما تمحض عنه البحث فهى مناقشة غير منتجة متى كانت النتائج ذاتها التى هدى اليها تطبيق المستندات والبحث الفنى ليس عليها مطعن من القانون •

وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد شابه قصور اذ لم يبن واقعة الدعوى وأسباب استناده الى تقرير مكتب الخبراء وحده دون غيره من أدلة الدعوى ولم يثبت اعتراضات الطاعن على التقرير ولم يذكر أسباب العدول عن تنفيذ الحكم التمهيدى ولم يوضح أسباب الحكم الابتدائى التى تتعارض والتى لا تتعارض مع أسباب حكمه •

وحيث ان هذا السبب مردود بأنه بحسب الحكم ان يعتمد تقرير الخبير المقدم فى الدعوى ليكون ما يحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءا متمما لأسباب الحكم ، أما علة أخذ الحكم بما ورد فى التقرير فمرجعها بالبداهة وبدون حاجة الى تصريح الى ما يقوم عليه التقرير من أسباب وما يفيد ضمنا اطراح ما يوجه اليه من اعتراضات ، وليس الحكم فى حاجة بعد ان وضحت له جليا حقيقة النزاع ان ينص على انه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به ، كما ان الحكم اذ أيد الحكم الابتدائى لأسباب

ذكرها مضيفا اليها ما لا يتعارض معها من أسباب حكم محكمة أول درجة ليس بحاجة الى تفصيل ما يتعارض وما لا يتعارض مع أسبابه اذ هذا مفهوم بطريق اللزوم لكل مطلع على الحكمين .

وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

---

(١٥٨)

القضية رقم ١٣٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمي باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

تعهدات . وفاء . فسخ . وفاء أحد المتعاقدين بما تعهد بدفعه وفاء جزئيا بعد الميعاد المتفق عليه في العقد . قبول المتعاقد الآخر هذا الوفاء . ليس من شأنه أن يسقط حق هذا المتعاقد في الحبس . كل ما عسى أن يكون له من شأن أنه اذا أكمل المتعاقد الأول الوفاء بما التزم به فانه يصلح دفعا لدعوى المتعاقد الثاني اذا هو رفعها بطلب الفسخ لعدم وفاء المتعاقد الأول بما تعهد به على الوجه المتفق عليه .

متى كان الواقع في الدعوى هو ان المطعون عليه تعاقد مع الطاعنة على استغلال فيلم في الخارج لقاء مبلغ معين — ٧٥٠٠ جنيه — يدفعه المطعون عليه ، دفع منه وقت العقد جزءا ١٠٠٠ جنيه — وتعهد بدفع جزء آخر — ٣٠٠٠ جنيه — في مدى شهر من التوقيع على العقد بحيث اذا تأخر عن دفع هذا الجزء في ميعاده يصبح المبلغ الذي دفع أولا حقا للطاعنة بصفة تعويض ويعتبر العقد لاغيا وباقي المبلغ يدفع عند تسليم الفيلم في الخارج ، وتعهدت الطاعنة بأن يتم ارسال الفيلم الى الخارج في خلال أربعة شهور من تاريخ التعاقد — أي بعد وفاء المطعون عليه بالتزامه — وكان الثابت من أوراق الدعوى ان المطعون عليه لم يف بما تعهد به اذ لم يدفع سوى مبلغ ٢٠٠٠ جنيه بعد الميعاد المتفق عليه

فانه يكون للطاعنة ـ رغما عن قبولها الوفاء الجزئى على غير الوجه المتفق عليه ـ ان تحبس التزامها بالتسليم حتى يقوم المطعون عليه بالوفاء الكامل ، اذ ليس من شأن قبول الطاعنة للمبلغ الذى دفعه المطعون عليه بعد الميعاد المتفق عليه ما يسقط حقها فى الحبس بل كل ما عسى ان يكون له من شأن انه ـ اذا أكمل المطعون عليه المبلغ الى ٣٠٠٠ جنيه ـ يصلح دفعا لدعوى الطاعنة اذا هى رفعتها طالبة الفسخ لعدم وفاء الطاعن بما تعهد به على الوجه المتفق عليه . أما حقها هى فى حبس التزامها بالتسليم فلا يسقطه قبولها وفاء بعض المتعهد به بعد الميعاد المتفق عليه ، واذن فمتى كان الحكمان المطعون فيهما قد انتهيا الى فسخ العقد تأسيسا على ان الطاعنة هى التى تخلفت عن وفاء التزامها بالتسليم لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى ميعاده لا يعتبر تقصيرا تترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول ورضاء الطاعنة فانهما يكونان قد أخطأ فى تطبيق القانون .

الوقائع

فى يوم ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر فى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٨٥ سنة ٦٤ ق تجارى وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ٣٠ منه أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للاصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها . وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودع المطعون عليه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها

مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات . وفى ٢٤ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... حيث ان وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى ان المطعون عليه تعاقد فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٥ مع شركة أفلام تلحمى (التى حلت الطاعنة محلها) على استغلال فيلم سينمائى معين فى سوريا ولبنان لقاء مبلغ ٧٥٠٠ جنيه يدفعه المطعون عليه ، دفع منه وقت العقد ألف جنيه وتعهدبدفع ٣٠٠٠ جنيه فى مدة شهر (بحيث اذا تأخر عن دفع هذا المبلغ فى ميعاده أى بعد مضى شهر من التوقيع على العقد فيصبح مبلغ الألف جنيه حقا للمؤجر بصفة تعويض ويعتبر العقد لاغيا) والباقى وقدره ٣٥٠٠ جنيه يدفع عند تسليم الفيلم فى بيروت على ان يكون ارسال الفيلم فى خلال أربعة شهور أى حتى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ دفع المطعون عليه ١٥٠٠ جنيه كما دفع ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ ثم قام الخلاف بعد ذلك بين الطاعنة والمطعون عليه ، فالطاعنة تدعى انالفيلم كانمعدا للتسليم وان المطعون عليه نكل عن الوفاء بالتزاماته فلم يدفع الـ ٣٠٠٠ جنيه المتفق على دفعها فى مدى شهر بل فقط ألفى جنيه منهـا واستبهظ المبلغ وأبدى رغبته فى فسـخ العقد فعرضت الطاعنة بيع الفيلم على ذمته ولحسابه — أما المطعون عليه فيدعى ان الطاعنة هى التى تخلفت عن الوفاء بالتزاماتها اذ انقضى الأجل المحدد لتسليم الفيلم (يونيه سنة ١٩٤٥) ولم يكن الفيلم معدا وانها اتفق معها على التفاسخ ورد ما قبضته . فرفع المطعون عليه الدعوى طالبا فسخ العقد والزام الطاعنة برد ما قبضته مع التعويضات فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى فاستأنف المطعون عليه فقضت محكمة الاستئناف فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨ باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المطعون عليه ان الفيلم لم يكن فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ معدا للاصدار وان المطعون عليه اتفق مع الطاعنة على التفاسخ ورد ما دفع وذلك لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى ميعاده لا يعد تقصيرا ترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول

ورضا الطاعنة ـ وبعد انتهاء التحقيق قضت محكمة الاستئناف فى ١٩٤٩/٤/٢١ بالغاء الحكم وبفسخ العقد والزام الطاعنة بدفع مبلغ ٣٠٠٠ جنيه مع الفوائد ٦ ٪ ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ـ فطعنت الطاعنة فى الحكمين بالنقض •

ومن حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكمين المطعون فيهما انهما اذ قضيا بفسخ العقد قد خالفا القانون ذلك لأنه ثابت ان المطعون عليه مقصر فى الوفاء بالتزاماته التى اتفق على ان يكون الوفاء بها سابقا على وفاء الطاعنة ومنها دفع ثلاثة آلاف جنيه فى مدى شهر من التعاقد أى فى تاريخ سابق للموعد المحدد لتسليم الفيلم ولكن المطعون عليه لم يف بهذا المبلغ كاملا بل تخلف عن دفع ألف جنيه وعلى ذلك يحل للطاعنة ان تمسك عن تنفيذ التزامها بالتسليم ـ ولا يسوغ للمطعون عليه طلب الفسخ وهو المتخلف ولا يخول دون ذلك ان تكون الطاعنة قبلت من المطعون عليه تجزئة الوفاء ـ اذ هذا لا يعنى قبولها عدم الوفاء بالألف جنيه الباقية قبل تسليم الفيلم مع ملاحظة ان العقد تضمن شرطا جزائيا على تخلف المطعون عليه دون تخلف الطاعنة •

ومن حيث انه يبين من مراجعة أوراق الدعوى ان المطعون عليه تعهد بدفع مبلغ ثلاثة آلاف جنيه فى مدى شهر من التعاقد المحرر فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٥ ـ أما تعهد من حلت الطاعنة محله فكان تسليم الفيلم فى مدى أربعة شهور تنتهى فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ ـ أى بعد وفاء المطعون عليه بالتزامه ـ وثابت من أوراق الدعوى ان المطعون عليه لم يف بما تعهد به اذ لم يدفع سوى مبلغ ألفى جنيه من المبلغ المتفق عليه منه ١٥٠٠ جنيه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ ومبلغ ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ ، فيكون للطاعنة ـ رغما عن قبولها الوفاء الجزئى على غير الوجه المتفق عليه ـ ان تحبس التزامها بالتسليم حتى يقوم المطعون عليه بالوفاء الكامل ، اذ ليس من شأن قبول الطاعنة لمبلغ ١٥٠٠ جنيه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ ولمبلغ ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ أى بعد الميعاد المتفق عليه ـ ما يسقط

حقها في الحبس بل كل ما عسى ان يكون له من شأن انه ـ اذا أكمل المطعون عليه المبلغ الى ثلاثة آلاف جنيه ـ يصلح دفعا لدعوى الطاعنة اذا هى رفعتها طالبة الفسخ لعدم وفاء الطاعن بما تعهد به على الوجه المتفق عليه ... أما حقها هى فى حبس التزامها بالتسليم فلا يسقطه قبولها وفاء بعض المتعهد به بعد الميعاد المتفق عليه ـ وعلى ذلك يكون الحكمان المطعون فيهما قد أخطأ فيما انتهيا اليه من فسخ العقد بمقولة ان الطاعنة هى التى تخلفت عن وفاء التزامها بالتسليم لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى ميعاده لا يعتبر تقصيرا تترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول ورضا الطاعنة .... وعلى ذلك يتعين نقض الحكم الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨ فيما قضى به فى هذا الخصوص وكذلك نقض الحكم الصادر فى ١٩٤٩/٤/٢٠ واعادة القضية الى محكمة استئناف لبحث ما يدعيه المطعون عليه من اتفاقه مع الطاعنة على التفاسخ ورد المبلغ اليه وهو بعض ما أحيلت من أجله الدعوى الى التحقيق بالحكم الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨

القضية رقم ١٤٥ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

---

١ — وضع يد . دعوى بطلب منع تعرض فى مطل . حكم برفضها . اقامته على أن ترك المطل كان من قبيل التسامح من جانب البائع للمدعى عليه إذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه . فى هذا وحده ما يكفى لحمل الحكم لأنه بذلك يكون قد نفى نية التملك عن وضع يد المدعى . استطراده بعد ذلك الى القول بأن التسامح لا ينشئ حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق . تزيد لا يضره . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه اذ تصدى فبحث فى التسامح على النحو المشار اليه يكون قد خلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد . غير منتج . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٢ — نقض . الأحكام الصادر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد . الطعن فيها بطريق النقض وفقا للمادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض . غير جائز الا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله . صدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض استنادا الى أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع إذ أغفل الرد على طلبه انتقال المحكمة للمعاينة أو انه خالف مؤدى الحكم التمهيد السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق . لا يقبل .

. (المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض) .

٣ — نقض . التمسك بالمادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض . غير جائز متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعا فى أى وجه من أوجه النزاع فيها . (المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض) .

---

١ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو ان مورث الطاعنة أقام منزلا به مطلات تطل على قطعة أرض فضاء مملوكة لآخر أقام عليها « جراجا » مصنوعا من الخشب والصاج ثم باعها أخيرا الى المطعون عليه الذى أقام حائطا

لسد هذه المطلات فأقامت عليه الطاعنة دعوى تطلب منع تعرضه ، وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل تحقيق توافر شرائط وضع اليد قد استخلص من الأدلة التى ساقها ان ترك مطلات منزل الطاعنة على العقار المبيع للمطعون عليه كان من قبيل التسامح من جانب البائع لهذا الأخير اذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه وبذلك نفى نية التملك عن وضع يد الطاعنة وهو ركن أساسى من أركان دعوى منع التعرض فان فى هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم برفض دعوى منع التعرض أما ما استطرد اليه بعد ذلك من القول بأن هذا التسامح لا ينشىء حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق فهو تزيد لا يضيره ، ومن ثم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه اذ تصدى للبحث فى التسامح على النحو المشار اليه يكون قد خلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد . هذا النعى يكون غير منتج .

٢ ــ المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد الا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد فان المادة سالفة الذكر هى التى تسرى عليه ومن ثم لا يقبل الطعن فيه استنادا الى انه قد أخل بحق الطاعنة فى الدفاع اذ لم يرد على طلبها انتقال المحكمة للمعاينة وأنه خالف مؤدى الحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق .

٣ ــ متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعا فى أى وجه من أوجه النزاع فيها فانه لا يجوز التمسك فى هذه الحالة بنص المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض .

الوقائع

في يوم ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض في حكم محكمة مصر الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية الصادر في ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ في القضية المدنية رقم ١٤٧٨ سنة ١٩٤٧ س مصر وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء في موضوع الدعوى بالغاء الحكم الصادر من المحكمة الجزئية في ١٣ من مايو سنة ١٩٤٧ في القضية المدنية رقم ٢٩٦٦ سنة ١٩٤٦ الوايلي والحكم للطاعنة بطلباتها الواردة في صحيفة دعواها أمام المحكمة الجزئية أو احالة القضية على محكمة مصر الابتدائية للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات عن جميع درجات التقاضي ومقابل أتعاب المحاماة • وفي ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن • وفي ٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها • ولم يقدم المطعون عليه دفاعا • وفي ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة • وفي ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

••• حيث ان الطاعنة بصفتها أقامت الدعوى أمام محكمة الوايلي على المطعون عليه مدعية بأن مورثها أقام المنزل المبين المعالم بعريضتها منذ خمس وعشرين سنة تقريبا وهو من طابقين وبه شبابيك تطل من الناحية الشرقية على قطعة أرض فضاء كانت تملكها شركة الحدائق التي أقامت عليها «جراجا» ثم باعتها أخيرا الى المطعون عليه الذي شرع في اقامة حائط لسد هذه الشبابيك وتعرض لها في حق المطل الذي اكتسبته بمضي المدة مما اضطرها الى رفع دعوى مستعجلة

طلبت فيها وقف أعمال البناء وقد صدر الحكم لمصلحتها ولكن المطعون عليه كان قد أسرع وأتم بناء الحائط وسد النوافذ سالفة الذكر فرفعت هذه الدعوى طالبة الحكم بالزام المطعون عليه أن يدفع اليها تعويضا قدره خمسون جنيها ومنع تعرضه لها فى حق المطل وازالة الحائط الملاصق لمنزلها من الجهة الشرقية . فحكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى تأسيسا على أن حق ارتفاع المطل انما يعطى لمالكه الحق فى أن يطل من مسافة أقل من متر من ملك جاره وذلك فى حدود هذه المسافة لا أن يمتد حقه داخل أرض جاره لمسافة أخرى ومن ثم فقيام الجار بالبناء مما يخوله له حق الملكية ولو أغلق مطلات اكتسبت بمضى المدة . فاستأنفت الطاعنة وقد أصدرت محكمة ثانى درجة حكما تمهيديا جاء به « ومن حيث أن فيصل النزاع فى هذه القضية هو معرفة ما اذا كان صحيحا ما تقوله المستأنفة ـ الطاعنة ـ من أن طوال مدة فتح المطلات وهى عشرون سنة لم تكن الأرض التى يملكها المستأنف عليه بطريق الشراء من شركة الحدائق أرضا فضاء كما يزعم بل كانت الشركة قد أقامت عليها جراجا يشغلها كله واذا فقد فتحت المطلات عليها باعتبار انها أرض مبنية لا أرض فضاء وحكمت باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى هذه الواقعة ، وبعد سماع شهود الطرفين قضت فى ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ بتأييد الحكم المستأنف .

ومن حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك انها أقامت دعواها على اعتبار انها دعوى منع تعرض المطعون عليه لها فى حق الارتفاق الا أن الحكم فصل فيها على اعتبار انها دعوى ملكية ، ولما كانت الفوارق عديدة بين الدعويين فيكون من حق الطاعنة طلب نقض الحكم لتقريره عدم ملكية الطاعنة لحق الارتفاع فى دعوى منع التعرض اذ يكفى فى دعوى منع التعرض قيام حالة وضع يد ان يكون وضع اليد ثابتا أما البحث فى التسامح وجودا وعدما فلا يكون

الا عند البحث فى ملكية الحق لدى قاضى الموضوع المختص لا فى دعوى من دعاوى وضع اليد التى هى من اختصاص القاضى الجزئى وكل ما يهم فيها اثبات وضع اليد حتى برفع خصمه دعوى بانتفاء ملكية حق الارتفاق الموضوع اليد عليه ولذا يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون بالخلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد •

ومن حيث انه جاء بالحكم « ... وتبين من شهادة شهود الطرفين انه ـ أى الجراج ـ كان مصنوعا من الخشب والصاج فليس اذا فى مجرد وجود المطلات على هذه الصورة أى اعتداء على مالك الجراج لعدم شعوره بأى اعتداء على ملكه أو انتقاص من حقوقه ومتى تقرر ذلك يكون سكوت شركة الحدائق من قبيل التسامح الذى لا ينشىء حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق مهما طالت المدة ... » •

ومن حيث انه يبين من هذا الذى أورده الحكم انه وهو بسبيل تحقيق توافر شرائط وضع اليد استخلص من الادلة التى ساقها ان ترك مطلات منزل الطاعنة على العقار المبيع من شركة الحدائق للمطعون ضده كان من قبيل التسامح من جانب الشركة اذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكها وبذلك نفى نية التملك عن وضع يد الطاعنة وهى ركن أساسى من أركان دعوى منع التعرض وهذا وحده كاف لاقامة الحكم برفض دعوى منع التعرض أما ما استطرد اليه بعد ذلك من القول بأن هذا التسامح لا ينشىء حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق فتزيد لا يضير الحكم ولا تأثير له فى دعوى الملكية ومن ثم يتعين رفض هذا السبب •

ومن حيث ان الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم الاخلال بحقها فى الدفاع اذ أغفل الرد على ماطلبته من انتقال المحكمة لمعاينة النافذتين محل النزاع للتحقق من وجود حق ارتفاق على العقار المجاور • وتنعى بالسبب الثالث على الحكم مخالفته للحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة

الدعوى على التحقيق لمعرفة ما اذا كان صحيحا ما تقوله الطاعنة من انه طوال مدة فتح المطلات لم تكن الأرض التى يملكها المطعون عليه من شركة الحدائق أرضا فضاء كما تزعم بل كانت الشركة أقامت عليها جراجا يشغلها كلها وبذلك تكون المحكمة قد قضت ضمنا بأن وضع اليد على حق الارتفاق يصبح مكتسبا للطاعنة لو كانت صادقة فى قولها بأن المطلين فتحا على جراج ولكن الحكم المطعون فيه قد جاء على نقيض هذا القضاء الضمنى الوارد فى الحكم التمهيدى وما كان يجوز العدول عنه .

ومن حيث ان النعى فى كل من هذين السببين غير مقبول وفقا للمادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض اذ هى لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد الا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وهذه المادة هى التى تسرى على الطعن الحالى لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد ، أما اذا كانت الطاعنة تقصد بالسبب الثالث ان الحكم المطعون فيه جاء مخالفا لحكم نهائى سبق صدوره فى نفس الدعوى فهذا النعى مردود بأن الحكم السابق المشار اليه هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعا فى أى وجه من أوجه النزاع فى الدعوى ومن ثم لا يجوز التمسك فى هذه الحالة بنص المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

---

(١٦٠)

القضية رقم ١٦٨ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمي باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين :

---

(١) دعوى التزوير . محكمة الموضوع . قيامها بإجراء المضاهاة بنفسها دون الاستعانة بخبير . لا تثريب عليها . سبق صدور قرار بندب خبير لإجراء المضاهاة . لا يحد من ذلك . رأى الخبير استشارى فى جميع الأحوال . لا إلزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة بل لها أن تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل الى ذلك ميسورا او كان عسيرا .

(٢) دعوى التزوير . المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها . لا يبطلها أن لا تحرر المحكمة بما شاهدته تقريرا شأن الخبير . حسبها أن تضمن حكمها ما عاينته .

(٣) دعوى . التزوير . حكم . تسبيبه . احالته فى بيان أوجه الخلاف بين الأمضاءين المطعون فيهما والإمضاءات التى حصلت المضاهاة عليها الى ما اثبته تقرير الخبير . النعى عليه القصور . على غير أساس متى كان تقرير الخبير قد فصل أوجه الخلاف (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

(٤) دعوى التزوير . حكم . برد وبطلان عقدين صادرين من مورث . قبوله دليلا على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه أن هذا الاخير تصرف فى الحصة موضوع العقدين . لا مخالفة فى ذلك للمادة ٢٨٢ من قانون المرافعات — القديم .

(ب) نقض . سبب . القول بأن ما حواه هذا الخطاب انما ينصرف الى انكار التصرف الرسمى لا العرفى . جدل موضوعى لا سبيل لاثارته أمام محكمة النقض .

(٥) نقض . سبب . سبب دعوى التزوير . مخالفة الأمضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن . القول بأنه ليس معناه التزوير اذ قد يكون مرجعه سبب اخر . جدل موضوعى لا سبيل لاثارته أمام محكمة النقض .

(٦) دعوى التزوير . حكم بتزوير ورقة . تسبيبه . عدم بيانه طريقة التزوير . النعى عليه القصور . على غير أساس . هو غير ملزم ببيان طريقة التزوير . يكفى أن يثبت لديه عدم صحة الإمضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .

(٧) دفاع .. اثبات . محكمة الموضوع . عدم ملزوميتها باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة . دعوى تزوير . تصريح المحكمة فى حكمها بأنه لاجدوى من اجابة الخصم الى طلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات صحة الامضاء المطعون فيـه التزوير . لا اخلال بحق الدفاع .

---

١ ـ لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى قامت باجراء المضاهاة فى دعوى التزوير بنفسها دون الاستعانة بخبير اذ للقاضى ان يبنى قضاءه على ما يشاهده هو نفسه فى الأوراق المطعون فيها بالتزوير اذ هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليه ، ولا يحد من هذا ان يكون ثمت قرار سابق بندب خبير لاجراء المضاهاة اذ رأى الخبير استشارى فى جميع الأحوال ولا الزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة بل لها ان تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل الى ذلك ميسرا أم كان عسيرا .

٢ ـ لا يبطل عملية المضاهاة التى تجريها المحكمة نفسها ان لا تحرر بما شاهدته تقريرا شأن الخبير ـ اذ حسبها ان تضمن حكمها ما عاينته .

٣ ـ متى كان الحكم قد أحال فى بيان أوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها الى ما أثبته تقرير الخبير الذى فصل أوجه الخلاف فان النعى عليه القصور يكون على غير أساس .

٤ ـ (ا) لا محل للنعى على الحكم بمخالفته المـادة ٢٨٢ من قانون المرافعات (القديم) لقبول دليل على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه ان هذا الآخير تصرف فى الحصة موضوع العقدين المقضى بردهما وبطلانهما .

(ب) القول بأن ما حواه هذا الخطاب انما ينصرف الى انكار التصرف الرسمى لا العرفى هو جدل موضوعى لا سبيل لاثارته أمام محكمة النقض .

٥ ـ القول بأن مخالفة الامضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن ليس معناه التزوير إذ قد يكون مرجعه سبب آخر • هذا القول هو جدل موضوعى لا سبيل لمناقشته أمام محكمة النقض •

٦ ـ الحكم الذى يقضى بتزوير ورقة ليس ملزما ببيان طريقة التزوير اذ يكفى ان يثبت لديه عدم صحة الامضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها دون البحث فى أى الوسائل اتبعت فى ذلك ، ومن ثم فان النعى عليه القصور استنادا الى انه لم يبين طريقة التزوير يكون على غير أساس •

٧ ـ محكمة الموضوع ليست ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ، واذن فمتى كانت المحكمة قد صرحت فى حكمها بأنه لا جدوى من اجابة الطاعن الى طلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات صحة الامضائيين المطعون فيهما فان النعى عليها انها أخلت بحقه فى الدفاع يكون على غير أساس •

الوقائع

فى يوم ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٣٠ سنة ١ ق وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم برفض دعوى التزوير واحتياطيا احالة القضية على دائرة أخرى لتسمع بينة الرؤيا طبقا للقانون والزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • وفى ٢٨ من سبتمبر و٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهما بتقرير الطعن • وفى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهما بالطعن وصورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته • وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها رفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة • ولم يقدم المطعون عليه الثانى

دفاعا • وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الطعن شكلا ورفض الدفع الذى دفع به المطعون عليه الأول بعدم السماع وعدم القبول وفى الموضوع برفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات• وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ••• الخ •

المحكمة

من حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ولا عبرة بما دفع به المطعون عليه الأول من عدم قبول الطعن تأسيسا على ان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من صحيفة الاستئناف اذ عدم تقديمها لا يصلح سببا لعدم قبول الطعن شكلا •

وحيث ان وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الأوراق فى ان الطاعن رفع الدعوى طالبا الحكم بصحة التعاقد عن عقدى بيع عرفيين وغير مسجلين الأول يحمل تاريخ ٩ من يونيه سنة ١٩٤٠ والثانى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤١، يقول بصدورهما له من المرحوم عبد الحميد يوسف عفيفى فطعن المطعون عليه الأول بالتزوير فى العقدين ورفع الدعوى الحالية المطعون فى حكمها وقد قضت محكمة أول درجة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ بقبول أدلة التزوير الثلاثة وقبل الفصل فى موضوعها بتحقيق الدليل الأول منها وبقبول أوراق المضاهاة الأربع المبينة فى أسباب الحكم وندب خبير الخطوط فى قسم أبحاث التزوير والتزييف بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة الامضاءين المطعون فيهما على أوراق المضاهاة وقد باشر الخبير مأموريته وانتهى الى القول بتزوير الامضاءين فقضت محكمة أول درجة برد وبطلان العقدين وذلك للأسباب التى أوردتها ، فاستأنف الطاعن وقضت محكمة الاستئناف فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ بندب خبير لمضاهاة الامضاءين المطعون فيهما على أوراق المضاهاة والاطلاع على تقرير خبير الطب الشرعى والتقرير الذى قدمه الخبير الاستشارى

الذى استعان به الطاعن والذى قرر صحة الامضاءين وبعد ان قدم الخبير تقريره قضت محكمة الاستئناف فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٦ برفض الاستئناف وتأييد الحكم • فطعن الطاعن فى هذا الحكم بالنقض ــ وقد قضت محكمة النقض فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ بنقضه واحالة القضية على محكمة الاستئناف وذلك لما ثبت لها من ان الخبير الذى ندبته محكمةالاستئناف لم ينفذ كل ما كلف به فى حكم تعيينه اذ قصر عملية المضاهاة التى أجراها على بعض الأوراق مستبعدا ورقتى التوكيل (توكيل مصدق عليه فى ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨) وعقد الايجار (عقد ايجار مؤرخ فى ٢٠ من يوليه سنة ١٩٣٣ ومعترف به) لتشككه فى صحتهما مع انه لا يملك الخروج على ما كلف به وقد سايرت محكمة الاستئناف وهى بسبيل اجراء المضاهاة بنفسها هذا الخبير فى استبعاد هاتين الورقتين وقصرت المضاهاة على الورقتين الأخيرتين دون ان تسبب ذلك ••• » ولما أعيدت القضية الى محكمة الاستئناف قضت فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ بتأييد الحكم لأسبابه ولما أضافته من أسباب ــ فطعن الطاعن فى هذا الحكم بالنقض •

وحيث ان السبب الأول يتحصل فى ان محكمة الاستئناف اذ قامت باجراء المضاهاة بنفسها على ورقة التوكيل المصدق على ما به من امضاءات فى ١٩٢٨/٢/٤ وعقد الايجار الثابت التاريخ فى ١٩٣٣/٧/٢٠ قد خالفت القرارالصادر فى ١٩ منمارس سنة ١٩٤٥ بندب خبير لمباشرة هذهالمأمورية كما خالفت روح حكم محكمة النقض من وجوب ترك المضاهاة لأهل الفن ولا مجال للاستناد الى المادة ٢٩٢ مرافعات (قديم) لأن محل تطبيق هذه المادة ان يكون التزوير ظاهرا للعين المجردة لا يحتاج الى رجال الفن ولم يسبق صدور حكم بتعيينهم ولم يتقرر بحكم من محكمة النقض توجيه خاص كما ان تقرير الحكم ان الامضاءين مكتوبان بيدين مختلفتين هو تقرير مخالف للعقل لأن المزور لا يحتاج فى تزويره الى يدين ــ ومع ذلك فهذا دليل لا ينتج بطلان الورقتين ذلك ان الخبيرين أجمعا على صحة العقد الأول

والخلاف انما يقع على العقد الثانى ــ وان المحكمة باجرائهما المضاهاة بنفسها دون ان تحرر محضرا بنتيجة بحثها كما يفعل الخبراء قد أخلت بحقه فى الدفاع •

وحيث ان هذا السبب بجميع أوجهه مردود بأن لا تثريب على المحكمة اذا هى قامت باجراء المضاهاة فى دعوى التزوير بنفسها دون الاستعانة بخبير اذ للقاضى ــ كما جرى بذلك قضـاء هـذه المحكمة ــ ان يبنى قضاءه على ما يشاهده هو نفسه فى الأوراق المطعون فيها بالتزوير اذ هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليه • ولا يحد من هذا ان يكون ثمت قرار سابق بندب خبير لاجراء المضاهاة اذ رأى الخبير استشارى فى جميع الأحوال ولا الزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة • بل لها ان تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق ، سواء أكان السبيل الى ذلك ميسرا أم كان عسيرا وليس فى حكم محكمة النقض الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ مايوجب على محكمة الاعادة الاستعانة بأهل الخبرة اذ كل ما قضى به انما هو نقض الحكم لاغفاله المضاهاة على الورقتين اللتين أشار اليهما ولاطراح المحكمة اهما دون بيان أسباب ذلك ، كما لا يبطل عملية المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها ان لا تحرر بما شاهدته تقريرا شأن الخبير ــ اذ حسبها ان تضمن حكمها ما عاينته ، أما ما عدا ذلك من أوجه تضمنها هذا السبب من أسباب الطعن فهو جدل موضوعى لا سبيل لاثارته أمام هـذه المحكمة ــ أما القول بأن الخبيرين أجمعا على صحة العقد الأول فغيرصحيح اذ ثابت من صورةالتقريرين أنهما أجمعا على تزوير الامضاء فى كلا العقدين •

وحيث ان السبب الثانى ــ فيما عدا ما ورد فيه تكرارا لمـا سبق وروده والرد عليه فى السبب الأول ــ يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتزوير الامضاءين قد شابه قصور اذ لم يبين ما هى القواعدوالأصول واللوازم التى خولفت فى الامضاءين على ان مخالفة الامضاء المطعون فيه لقواعد الكتابة على فرض ثبوته لا يستلزم القول حتما بتزوير الامضاء ــ اذ يكون مرجع

ذلك اختلاف رسـم الكتابة أو نوع الورق فكان يجب على المحكمة اثبات التزوير بالتحقق من التقليد ، كما أخطأ فى تطبيق المـادة ٢٨٢ مرافعات قديم التى تنص على انه لا يقبل من أدلة التزوير الا ما كان متعلقا بالتزوير وجائز القبول وقد اعتمد الحكم على ورقة محررة من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيها ان المورث تصرف فى الحصة موضوع العقدين وهـذا ان صح يكون البحث فيه عند المرافعة فى القضية الموضوعية ـ فضلا عن ان الطاعن لم يقصد الا نفى التصرف الرسمى لا التصرف العرفى ـ كما خالف الحكم مقتضى المـادة ٢٧٣ مرافعات (قديم) التى توجب لسماع دعوى التزوير بيان طريقة التزوير والا كانت الدعوى دعوى انكار •

وحيث ان هذا السبب مردو بأن الحكم أحال فى بيان أوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها الى ما أثبته تقرير خبير الطب الشرعى والى ما أثبته الخبير أحمد افندى سرور وقد فصل كل منهما أوجه الخلاف ، أما القول بأن الاختلاف ليس معناه التزوير ـ اذ قد يكون مرجعه سبب آخر فهو جدل موضوعى لا سبيل لمناقشته أمام هذه المحكمة ولا محل للنعى على الحكم مخالفته المـادة ٢٨٢ مرافعات لقبول دليل على التزوير استمده من خطاب ، والقول بأن ما حواه الخطاب لا ينصرف الى انكار التصرف العرفى هو أيضا جدل موضوعى ـ ذلك ان تقدير الدليل على التزوير هو بحث يستقل به قاضى الدعوى كما يستقل بتفسير عبارة الخطاب بغير معقب عليه متى كان لم يذهب فى التفسير الى الحد الذى لا يستساغ كما هو الحال فى الدعوى ـ كذلك لا محل للنعى على الحكم عدم بيـانه طريقة التزوير ـ اذ الحكم أحال فى ذلك الى تقريرى الخبيرين وقد قررا ان التزوير تم بطريق التقليد ، على ان الحكم الذى يقضى بتزوير ورقة ليس ملزما ببيان طريقة التزوير اذ يكفى ان يثبت لديه عدم صحة الامضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها دون البحث فى أى الوسائل اتبعت فى ذلك •

وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى ان المحكمة أخلت بحق الطاعن فى الدفاع اذ أبت اجابته الى طلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات صحة الامضاءين ... كما انه طلب ضم دوسيه النقض والتأجيل لتقديم مستندات فلم تجبه المحكمة الى ما طلب .

وحيث ان هذا السبب مردود أولا بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ، مما ترى معه ان لا جدوى من هذا الاجراء كما صرحت بذلك المحكمة فى الحكم المطعون فيه . ومردود ثانيا بأن الطاعن لم يثبت انه طلب على وجه قانونى تقديم مستندات فرفضت المحكمة طلبه وانه كان من شأن هذه المستندات لو قدمت تغيير وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث ان السبب الأخير يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد شابه التناقض اذ قرر ان سند التوكيل الذى حصلت المضاهاة عليه هو سند صحيح ـ على خلاف ما رآه الخبير الذى ندب من محكمة الاستئناف ـ وهو مع ذلك لم يزن رأى الخبير فى تزوير الامضاءين بنفس الميزان بل قطع فى تزويرهما .

وحيث ان هذا السبب مردود بأن ليس ثمت من تناقض بين الأمرين وان كل ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص انما هو جدل فى تقدير محكمة الموضوع الذى لا معقب عليه .

وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

---

(١٦١)

القضية رقم ١٧٣ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعادة أحمد حلمي باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد العزيز خيال بك وعبد الحميد وشاحي بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك المستشارين

---

(١) اعلان . نقض . تقرير الطعن . اعلانه الى المطعون عليه . محام فى مكتبه — خلو محضر الاعلان مما يفيد ان المحضر قد خاطب عند انتقاله الى محل المطعون عليه شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه . خلو عبارة (امتناع فراش المكتب عن الاستلام) التى برر بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير الطعن الى شيخ البلد من بيان اسم هذا الخادم . عدم بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم . بطلان تقرير الطعن .

(٢) اعلان . بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الاجراءات المرسومة فى المادتين ٦ و٧ من قانون المرافعات — القديم . غير متعلق بالنظام العام . لايجوز لغير الخصم الدفع به . لاتملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها اذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان . عدم حضور الخصم وطلب الخصم الآخر الحكم عليه فى غيبته . للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان . نقض . تقرير الطعن . بطلانه عدم حضور المطعون عليه . على المحكمة أن ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(المواد ٦ و ٧ و ١١٩ من قانون المرافعات — القديم — و ٩٥ من قانون المرافعات) .

---

١ — يعتبر باطلا الاعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها اذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته ، واذن فمتى كان الواضح من صيغة محضر اعلان تقرير الطعن انه ليس فيها ما يفيد ان المحضر قد خاطب عند انتقاله الى محل المطعون عليه (محام) شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه هذا فضلا عن ان عبارة « امتناع فراش المكتب عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير

الطعن الى شيخ البلد جاءت خلوا من بيان اسم هذا الخادم فضلا عن خلو محضر الاعلان من بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم الذى امتنع عن الاستلام فان تقرير الطعن يكون باطلا .

٢ ـ انه وان كان بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الاجراءات المرسومة فى المادتين السادسة والسابعة من قانون المرافعات (القديم) غير متعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الدفع به ولا تملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها اذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان ، الا انه اذ لم يحضر الخصم وطلب الخصم الآخر الحكم عليه فى غيبته فحينئذ يكون للمحكمة من تلقاء نفسها ان تحكم ببطلان الاعلان ذلك لأن المادة ٩٥ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ١١٩ من قانون المرافعات (القديم) توجب على المحكمة ان تتحقق من صحة اعلان الخصم قبل الحكم فى غيبته ، واذن فمتى كان اعلان المطعون عليه بتقرير الطعن قد وقع باطلا كان على المحكمة ان ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا اذا لم يحضر المطعون عليه .

الوقائع

فى يوم ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٢٠٩ سنة ٣ ق وذلك بتقرير طلبت فيه الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليه بتقرير الطعن وفى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أودعت الطاعنة أصل ورقة اعلان المطعون عليه بالطعن وصورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداتها ـ ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفى ٣١ من مارس سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها أصليا

ببطلان ورقة اعلان الطعن واحتياطيا برفض الطعن وانزام الطاعنة بالمصروفات.
وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... حيث انه يبين من محضر اعلان تقرير الطعن انه جاء فيه (انه فى يوم الخميس ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ الساعة ٩٫٢٠ صباحا بطنطا أنا (امضاء لا تقرأ) محضر محكمة طنطا الكلية الوطنية انتقلت فى تاريخه الى مكتب حضرة الأستاذ الشيخ على زكى الحو المحامى الشرعى بطنطا بجوار المديرية وأعلنته بصورة من هذا تقرير الطعن بالنقض عن حكم محكمة استئناف اسكندرية الصادر فى القضية رقم ٣٠٩ سنة ٣ ق بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٤٩ مخاطبا مع شيخ البلد ابراهيم افندى الغريب لامتناع فراش المكتب عن الاستلام) .

ومن حيث انه لما كانت المادة السادسة من قانون المرافعات (القديم) نصت على أن يكون تسليم الأوراق المقتضى اعلانها الى نفس الخصم أو محله كما أوجبت المادة السابعة على المحضر عندما يتوجه الى محل الخصم المراد اعلانه فيمتنع هو أو خادمه أو أحد أقاربه الساكنين معه عن تسلم صورة الاعلان أن يسلمها الى حاكم البلدة أو شيخها وأن يثبت ذلك كله فى أصل ورقة الاعلان وصورتها وإلا كان الاعلان باطلا كنص المادة الثانية والعشرين وقد جرى قضاء هذه المحكمة ببطلان الاعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها اذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم

الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته — وكان الواضح من صيغة محضر اعلان تقرير الطعن الآنف بيانها انه ليس فيها ما يفيد أن المحضر قد خاطب عند انتقاله الى محل المطعون عليه شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه هذا فضلا عن أن عبارة (امتناع فراش المكتب عن الاستلام) التى برر بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير الطعن الى شيخ البلد جاءت خلوا من بيان اسم هذا الخادم . فضلا عن خلو محضر الاعلان من بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم الذى امتنع عن الاستلام — لما كان ذلك — يكون اعلان تقرير الطعن باطلا .

ومن حيث انه وان كان بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الاجراءات المرسومة فى المادتين السادسة والسابعة من قانون المرافعات (القديم) غير متعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الدفع به ولا تملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها اذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان — الا انه اذا لم يحضر المطعون عليه وطلب خصمه الحكم عليه فى غيبته فحينئذ يكون للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان ذلك لأن المادة ٩٥ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ١١٩ مرافعات قديم توجب على المحكمة أن تتحقق من صحة اعلان الخصم قبل الحكم فى غيبته — ولما كان اعلان المطعون عليه بتقرير الطعن قد وقع باطلا كما سلف البيان — كان على المحكمة أن ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(١٦٢)

القضية رقم ١٨٢ سنة ١٩ القضائية :

برياسة حضرة صاحب السعاده أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : عبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين .

حق مكتسب . عدم جريان القوانين الا على ما يقع من تاريخ نفاذها . حكم . الطعن فيه . جوازه وعدمه . خضوعه الى القانون السارى وقت صدوره لا وقت اعلانه . أنشاء قانون المرافعات الجديد طريقا للطعن فى الاحكام لم يكن موجودا من قبل . لا يعمل به فى شأن الأحكام الصادر قبل هذا القانون . نقض . حكم صدر من من محكمة الاستئناف المختلطة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز . القول بأن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض انما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد . لا يصح الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد . الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الاحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به .

(المواد ٣ من لائحة الترتيب و ٢٧ من الدستور و ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات و ١ و ٢ من هذا القانون و ٤٧ من قانون محكمة النقض) .

الأصل فى القانون أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه وعدمه الى القانون السارى وقت صدوره لا وقت اعلانه وذلك أخذا بعموم قاعدة عدم جريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ نفاذها . وقد كان الشارع حريصا على تقرير هذه القاعدة فيما سنه من قوانين ـ المادة ٣ من لائحة الترتيب والمادة ٢٧ من الدستور ـ ، كما أن الشارع لم يقنع فى تقنيناته الجديدة بمجرد التنويه بعدم استناد القانون الى الماضى وانما عمد الى تنظيم تناول كيفيه الانتقال من ولاية القانون القديم الى ولاية القانون الجديد وكان رائده فى ذلك رعاية حقوق ثبتت أو مصالح رآها جديرة بألا تهدر وعدم المساس بالحالات القانونية الثابتة والتى اكتسبها أصحابها فى ظل القانون القديم —

المادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات والمادتان ١ و ٢ من هذا القانون — ، ومن ثم اذا كان قانون المرافعات الجديد قد أنشأ طريقا للطعن فيالأحكام لم يكن موجودا من قبل فلا يعمل به فى شأن الأحكام الصادرة قبل هذا القانون لأن المحكوم له يكون قد اكتسب وفقا للقانون السابق حق عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر له ، ولا يرد على هذا بأن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض انما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد ، وان الأحكام الصادرة فى عهد القانون القديم التى لم تعلن للآن أو التى أعلنت ولم يمض عليها ميعاد الطعن عند وجوب العمل بالقانون الجديد أو التى أعلنت بعد العمل بهذا القانون — جميع هذه الأحكام يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض بشروطه وقيوده ومواعيده — ذلك لأن هذا الرأى الذى قالت به محكمة النقض فى ظل المرسوم بقانون الصادر بانشائها مؤسس على ما نص عليه الشارع فى المادة ٤٧ من نفس القانون فى خصوص ما يجب اتباعه بالنسبة الى الأحكام الصادرة قبل العمل به ومن ثم لا يجوز الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الاستئناف المختلطة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد وكان صدوره فى ظل قانون المرافعات المختلط الذى ما كان يجيز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية ، فان الطعن فيه يكون غير جائز .

الوقائع

فى يوم ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة الصادر فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٤٤٠ سنة ٧٣ ق — وذلك بتقرير طلب فيه الطاعن الحكم

بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها محددا من دائرة أخرى والزام المطعون عليهما الأول والثالث بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وفى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلن المطعون عليهم بتقرير الطعن وفى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن أصل ورقة اعلان المطعون عليهم بالطعن وصورة معلنة من الحكم المطعون فيه ومذكرة بشرح أسباب الطعن وحافظة بمستنداته وفى ٢٧ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته طلب فيها أصليا عدم قبول الطعن شكلا لرفعه عن حكم غير قابل للطعن واحتياطيا رفض الطعن والزام الطاعن فى الحالتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بدفاعه طلب فيها عدم قبول الطعن شكلا والزام الطاعن بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وفى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ أودع الطاعن مذكرة بالرد — وفى ٢٦ منه أودع المطعون عليه الأول مذكرة بملاحظاته على الرد — وفى ٢٨ منه أودع المطعون عليه الثالث مذكرة بملاحظاته على الرد — ولم يقدم المطعون عليه الثانى دفاعا . وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٥١ وضعت النيابة العامة مذكرتها وقالت فيها بقبول الدفع بعدم جواز الطعن والزام الطاعن بالمصروفات . وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٥١ سمعت الدعوى على ما هو مبين بمحضر الجلسة ... الخ .

المحكمة

... من حيث ان النيابة العامة والمطعون عليهما الأول والأخير دفعوا بعدم جواز الطعن بالنقض تأسيسا على إن الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ صدر فى ظل قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية الذى كان معمولا به أمام المحاكم المختلطة وما كانت نصوصه تجيز الطعن بالنقض فى الأحكام النهائية .

ومن حيث ان الأصل فى القانون ان الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه وعدمه الى القانون السارى وقت صدوره لا وقت اعلانه وذلك أخذا

بعموم قاعدة عدم جريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ نفاذها وقد كان الشارع حريصا على تقريره هذه القاعدة فيما سنه من قوانين ولذلك نصت المادة ٣ من الأمر العالى الصادر فى ١٤ من يونيه سنة ١٨٨٣ بخصوص لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على ان أحكام القوانين والأوامر لا تسرى الا على الحوادث التى تقع من تاريخ العمل بمقتضاها ولا تكون لها تأثير على الوقائع السابقة عليها ما لم يكن منبها عن ذلك بنص صريح فيها • وردد الدستور المصرى هذا النص فى المادة ٢٧ منه • كما ان الشارع لم يقنع فى تقنيناته الجديدة بمجرد التنويه بعدم استناد القانون الى الماضى انما عمد الى تنظيم تناول كيفية الانتقال من ولاية القانون القديم الى ولاية القانون الجديد وكان رائده فى ذلك رعاية حقوق ثبتت أو مصالح رآها جديرة بألا تهدر ـ لذلك نص فى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الذى ألغى به قانونى المرافعات اللذين كانا معمولا بهما أمام المحاكم الوطنية والمختلطة ـ واستعاض عنهما بقانون المرافعات الجديد عن انه يعمل به ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، ونظم فى المادة الرابعة من قانون الاصدار والمادتين الأولى والثانية من نفس القانون أحكام الانتقال من ولاية القانون القديم الى ولاية القانون الجديد فقرر فى المادة الأولى من قانون المرافعات ان (تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل به ويستثنى من ذلك • (١) القوانين المنظمة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد اقفال باب المرافعة فى الدعوى (٢) القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها (٣) القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق ـ ونص فى المادة الثانية منه على ان (كل اجراء من اجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك) •

ومن حيث انه يبين من ذلك ان المشرع رمى بتقنينة هذا الى عدم المساس بالحالات القانونية الثابتة والتى اكتسبها أصحابها فى ظل القانون القديم ومن

ثم اذا كان قانون المرافعات الجديد قد أنشأ طريقا للطعن فى الأحكام لم يكن موجودا من قبل فلا يعمل به فى شأن الأحكام الصادرة قبل هذا القانون لأن المحكوم له يكون قد اكتسب وفقا للقانون السابق حق عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر له .»

ومن حيث انه لا يرد على هذا ما أثاره الطاعن من ان مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض انما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد ، وان الأحكام الصادرة فى عهد القانون القديم التى لم تعلن للآن أو التى أعلنت ولم يمض عليها ميعاد الطعن عند وجوب العمل بالقانون الجديد أو التى أعلنت بعد العمل بهذا القانون — جميع هذه الأحكام يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض بشروطه وقيوده ومواعيده .» ذلك لأن هذا الرأى الذى قالت به محكمة النقض فى ظل المرسوم بقانون الصادر بانشائها مؤسس على ما نص عليه الشارع فى المادة ٤٧ من نفس القانون فى خصوص ما يجب اتباعه الى الأحكام الصادرة قبل العمل به ومن ثم لا يجوز الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به .»

ومن حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ أى قبل العمل بقانون المرافعات الجديد وكان صدوره فى ظل قانون المرافعات المختلط الذى ما كان يجيز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية — لما كان ذلك — كان الدفع فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه .»

فهرس

أحكام الجمعية العمومية

(ا)

اختصاص (ر . تنازع الاختصاص) :

(ت)

تنازع الاختصاص :

فهرس هجائى

للأحكام الصادرة من الدائرة المدنية

(ا)

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
شفعة . دعوى بطلب أخذ الحصة المبيعة فى منزل تأسيسا على أن طالب الشفعة شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه الحصة المشفوع فيها . دفع المشفوع منه الدعوى بأن طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع لأنه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص بنصيب مفرز لا يجاور العقار المبيع . استناد المشفوع منه الى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة . حكم . تسبيبه . عدم اعتداده بهذه الصورة . اقامته لا على أنه يجب على المشفوع منه لإثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة من المتقاسمين وإنما على أن المحكمة قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية أنه لا يمكن التعويل عليها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس	١٤٣	٩٠٥
شفعة. شيوع . لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال . تمسك المشفوع منه فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به بأن طالب الشفعة عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه فى هذا المنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه ، واستناده الى ما ورد بمحضر انتقال المحكمة الى هذا المجلس . الثابت من محضر انتقال المحكمة أنه وإن كان المنزل الذى عرض طالب الشفعة تأجيره على المجلس معادل لنصيبه فى العقار المشفوع به إلا أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود له ولا		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
نزاع بين المدعى والمدعى عليه على أن الأطيان التى يطلب المدعى تثبيت ملكيته لها غير مملوكة لبائعه لتخارجه عنها باقرار ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل . تمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل وأن الاقرار بالتخارج غير مسجل . اعتراض المدعى عليه بأن عقد المدعى مقترن بالتدليس . القضاء للمدعى بتثبيت ملكيته . لا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل . قانون التسجيل قضى على سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧١ مدنى قديم . كون إقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لا يقدح فى سلامة الحكم مادام انه ليس سند الدعوى	١٤٩	٩٤٤

تدليس (ر . حكم . تسبيبه)

تعهد :

الاتفاق شريعة المتعاقدين. عقد توريد . اتفاق الطرفين على تحديد السعر بحيث لا يعدل إلا تبعاً لزيادة أو نقصان « الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو نولون سكة الحديد. لايحل لأحد الطرفين الجدل فى مقدار السعر إلا فى الحالات المنصوص عليها فى العقد . قياس حالة وضع حد أقصى للأسعار على هذه الحالات ، غير مستساغ . حكم . قضاؤه للمطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التى وردتها وبقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه والسعر الذى اشترى به . خطأ فى تطبيق قانون العقد ...	١٢٢	٧٦٩

(ج)

جمرك : (ر . رسوم جمركية)

(ح)

حجر (ر . أيضا بيع)

حراسة قضائية (ر . أيضا قاضى الأمور المستعجلة)

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
حق مكتسب (ر . قانون)		
حكم (ر . أيضا تعويض . اختصاص . بيع . تزوير . حراسة قضائية . دفاع . شركة . شفعة . عقد . موظف . نقص "أحكام غير جائزة الطعن فيها" "والطعن بمخالفة حكم سابق" . وصية . مسؤولية مدنية . ضرائب)		
تسبيبه (ر . أيضا هبة . وقف . تعويض . محكمة الموضوع . قاضى الأمور المستعجلة)		
دعوى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر يطلب إلزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة فيه . حكم ابتدائى بعدم قبول الدعوى . إقامته على أن عقد الصلح تضمن إقرارا من الطاعن لاتصح تجزئته إذ بينما هو يقر للمطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب إثبات التعاقد عنها إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح لدى آخر حتى تتم المحاسبة بينهما . حكم استئنافى . قضاؤه بالغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم . إغفاله التحدث عن واقعة إيداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها . قصور . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)	١٠٢	٦٠٩

رقم القاعدة	رقم الصفحة

صحة العلة التى ذكرتها فى إقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها . تقريره بعد ذلك أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى ، سائغ. الدائن لاشأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة . العلة التى ذكرتها المورثة فى إقرارها ليست هى السبب القانونى لديها لبناتها . سبب هذا الدين هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكهن . اعتماد الحكم على هذا السبب فى قضائه بصحة الإقرار . النعى عليه القصور لأنه أغفل بحث بعض ديون الأخوة . فى غير محله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

عقد قسمة مبرم بين المورثة وبناتها . إقرار المورثة فى هذا العقد بأن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن . تقرير الحكم صورية هذا الإقرار . استناده إلى اعتراف المورثة بذلك فى الكتاب الموجه منها إلى إحدى بناتها فى ذات تاريخ عقد القسمة وإلى إقرارها الثانى بالدين فى عقد الوصية . بحسبه ذلك لصحة استدلاله على الصورية . استطراده بعد ذلك إلى تعليل الباعث على صورية إقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة ضد لدى باقى بنات المورثة . تزيد لاتأثير له على سلامة الحكم . الخطأ فيه . لايبطله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) | ١١٣ | ٦٩٤

تقادم. وصية من المورثة بكل أملاكها لبناتها ، إقرارها فى الوصية لهن بديون. حكم برفض الدفع بسقوط حق إحدى البنات فى المطالبة بدينها لمضى ١٥ سنة من تاريخ استحقاقه حتى

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
إثبات الدفع الأول . الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمسك بالصورية أولا. الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الإسناد والتناقض فى الأسباب . يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا . (المادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم .) ...	١١٧	٧٣٤
تقريره أنه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل. تصديه بعد ذلك لصورية العقد المسجل وتقريره بانتفائها موضوعاً وبذلك استقام ما أثبته من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير . فالطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج	١١٧	٧٣٤
دعوى من الطاعن بطلب فك رهن عن أطيان سبق أن رهنها البائع له إلى مورثه المطعون عليهم رهناً حيازياً . حكم برفضها . اعتماده فيما اعتمد على حكمين نهائيين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ، حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية الأطيان إذ قررا أن مورثه المطعون عليهم قد تملكتها. فى هذا ما يكفى لاقامة الحكم . النعى على الحكم القصور بأن الحكمين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن هذه الأطيان هى نفس الأطيان موضوع النزاع . لا يصح .هذا الطعن يعتبر موجهاً إلى الحكمين السابقين	١٢٤	٧٧٥

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
حكم . تسبيبه . اعتماده تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . حسبه ذلك ليكون ما يحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءاً متمماً لأسبابه . تقرير الحكم أنه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به . لا حاجة إلى النص على ذلك بعد أن وضحت له جلياً حقيقة النزاع ...	١٥٧	١٠٢٠

(د)

دعوى : (ر . أيضا بيع . شفعة . مرافعة . وقف)

فهم الواقع فيها . استخلاص المحكمة استخلاصاً سائغاً أن النزاع إنما ينصب على ثمن العقار المبيع وأن الطاعنين إنما يقصدون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة . فى غير محله	١٣٦	٨٤٩
دعوى من الطاعن بطلب قيمة ثمن تكلفه بضائع استولى عليها وزير التموين . اعتماد الخبير تقدير الطاعن ثمن التكلفة . حكم . اعتباره ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء . النعى عليه الخطأ فى تطبيق المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . على غير أساس متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على انه أدعى لدى محكمة الموضوع ثمناً للمثل وقت الأداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة	١٣٩	٨٦٨

دعوى إبطال التصرفات (ر. أيضا نقض "الخصوم في الطعن")

دفاع (ر . أيضا عقد)

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
## دين تجارى (ر . حوالة)		
### رسوم بلدية :		
الفريضة التى تقررها بعض المدن على محالج الأقطان . تعتبر رسماً لا ضريبة وفقا للمادة ١٣٤ من الدستور . تفريق الدستور فى المادة سالفة الذكر بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية إنشاء كل منهما . القول بوجوب قصر مدلول الرسوم على الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول . على غير أساس من القانون . صدور قرار من مجلس بلدى طنطا بتحصيل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيله من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما . إقامتهما دعوى على المجلس البلدى بطلب إلزامه بأن يدفع إليهما تعويضاً يوازى المبلغ الذى استولى عليه منهما . الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .	١٤٧	٩٣٣
قرار من مجلس بلدى طنطا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيل المجلس من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة عليهما . اعتباره هذه الفريضة رسماً بلديا . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استناداً إلى أن الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسماً بلدياً فهى لا تستند إلى قانون لأن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء		

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة إليها . على غير أساس متى كان القرار الصادر بتقرير الفريضة المشار إليها قد صدر فى ظل المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء . (القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ والمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧) .
٩٣٣	١٤٧	
		رسوم جمركية :
		هى ضريبة لا ترتكن فى أساسها إلى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر وإنما تحددها القوانين التى تفرضها . ليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها . للتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم .
٨٩٤	١٤٢	
		اختصاص . قيام نزاع بين الجمرك وبين « المقرر عن البضاعة » على نوعها أو صنفها أو مصدرها . إحالة هذا النزاع على هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظره هو والقرارات الصادرة بشأنه . مشروط بوجود البضاعة فى حيازة الجمرك . إذا لم يتوافر هذا الشرط . كان الاختصاص للمحاكم . مثال .

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
المادتان ٧ و ٨ من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذاً للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ .	١٤٢	٨٩٤
قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة. لا يكون إلا بنص خاص . اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك . كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها . الإفراج عن البضاعة من الجمرك . إن جاز أن يفترض معه أن جميع الإجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت إلا أن هذا الفرض ليس قطعياً . يجوز إثبات عكسه بجميع الطرق . مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الإثبات . الاستدلال بنصوص المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الإفراج عنها . غير صحيح . هذه المواد جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك . مثال (المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك .	١٤٢	٨٩٤

المبدأ	رقم القاعدة	رقم الصفحة
المخالفات الجمركية. إختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه . يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة . وجوب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها . الخلاف فى وصف البضاعة هو غير الخلاف فى جنسها فلا تتداول المخالفة . مثال . القضاء بفرق الرسوم والحكم بالغرامة لا تلازم بينهما . لكل منهما شروطه . (المادة ٣٠ من اللائحة الجمركية والبنود ٣٨٤ – ٣٨٥ – ٣٩٢ من تعريفة الرسوم الجمركية	١٤٤	٩١٧
البضاعة العابرة (ترانسيت) والبضاعة الواردة.فيصل التفرقة بينهما . البضاعة العابرة هى التى ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة إلى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بايداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر إلى الخارج أو بغير ذلك . البضاعة التى ترد فى الأصل من الخارج بقصد الاستهلاك داخل البلاد ثم يعن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها إلى دولة أخرى أو يضطر إلى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان . تعتبر بضاعة عابرة . القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
واردة إذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وأنه من باب أولى ينتهى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استناداً إلى المادتين ٢٤ و ٢٥ من لائحة الجمارك . على غير أساس . حكم هاتين المادتين لا ينطبق إلا على البضاعة العابرة التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك إلى آخر لتصديرها منه إلى الخارج ...	١٥٥	١٠٠٠
رسوم الأرضية المفروضة على « الجلودبرسم المرور (ترانسيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » بموجب الفقرة (د) من رقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ . هى رسوم مقررة بمقتضى القانون وليست أجرة مقابل التخزين بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن حكومية أخرى . استحقاقها لا يتطلب سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى . هذا الإشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها		
الحجز الإدارى الذى يحق لمصلحة الحجرالصحى توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ . محله . مقصور على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له . لا تلازم بينه وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى القدم	١٥٥	١٠٠٠

(س)	رقم القاعدة	رقم الصفحة
سند إذنى :		
متى يعتبر تجارياً وفقاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة ؟ إذا كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر . اعتبار الحكم السند الإذنى سنداً تجارياً لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة . البحث فيما إذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفاً التجارة أم غير محترف . غير منتج . النعى على الحكم أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع استناداً إلى أنه لم يرد على المستندات التى قدمها إلى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجراً . فى غير محله	١٣١	٨٢٠
شرط فاسخ صريح :		
دعوى من أحد الشركاء — الطاعن — بفرز وتجنيب نصيبه فى منزل. تقرير خبير بعدم إمكان قسمته عيناً . تقرير المحكمة بيعه بطريق المزايدة وتكليفها رافع الدعوى إيداع شروط البيع . تضمن هذه الشروط فيما تضمنته التزام الراسى عليه المزاد بايداع الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم رسو المزاد والتزامه عند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وإن تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار رسمى .		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
رسو المزاد على أحد الشركاء . المطعون عليه الأول . قيامه بدفع كل ما ألزمه به حكم رسو المزاد عدا باقى الثمن . إنذار الطاعن إياه بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع بايداعه فى ميعاد حدده . عدم إيداع المطعون عليه الأول باقى الثمن فى هذا الميعاد . طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد . صدور أمر من القاضى باعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول . طلب هذا الأخير وقف إجراءات البيع لأنه أودع أخيراً باقى الثمن . وقف إجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائياً فى دعوى بطلان هذه الاجراءات . حكم ببطلان إجراءات البيع . إقامته على أن طلب إعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم وقوعه أن يصدر به حكم ومن المسلم أن للمشترى أن يتقيه حتى صدور هذا الحكم يدفع باقى الثمن وأنه لا محل للالتفات إلى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب اعادة البيع فى حالة التأخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار لأن الطاعن أنذر المطعون عليه الأول بدفع الثمن بعد انقضاء ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع وهذا معناه أن الطاعن قد تنازل ضمناً عن وقوع الفسخ من تلقاء نفسه . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . فى غير محله .	١٤٥	٩٢٣

	رقم الصفحة	رقم الصفحة
(ر)		
شركة (ر . أيضا حكم " تسبيبه ") :		
الشريك الذى يدير شؤون الشركة .شأنه شأن الوكيل ، عليه أن يقدم حساباً مؤيداً بالمستندات . قيام كل شريك بادارة بعض شؤون الشركة . لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره . اشتراك الطاعن والمطعون عليه فى استئجار أطيان . تولى كل منهما بعض شؤون الإدارة.دعوى من الطاعن على المطعون عليه بطلب إلزامه بتقديم حساب . حكم برفضها . إقامته على ما أورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ما قرره من أن الطاعن كان يؤجر جزءاً من الأطيان المشتركة . قصور	١٥٠	٩٦٣
شفعة (ر . أيضا إثبات . حكم "تسبيبه" نقض " الخصوم فى الطعن " محكمة الموضوع) :		
اخبار المشفوع منه الشفيع فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل أن له شركاء على الشيوع فى الشراء. عدم اختصاص الشفيع المشترى الآخر استنادا الى أن شراءه صورى . حكم بعدم قبول دعوى الشفعة . إقامته على أن		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
دعوى الشفعة كي تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معاً مهما تعددا وأنه لا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه أن المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت إلا بحكم والحكم لا يكون حجة إلا على من كان طرفاً فى الخصومة. ما قرره الحكم صحيح فى القانون. ادعاء الشفيع أن المشترى الآخر صورى . لا يصلح مبرراً لعدم مخاصمته . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس	١٣٥	٨٤٤
تنازل عن دعوى شفعة . تكييف المحكمة له بأنه سواء اعتبر تنازلا عن الحق ذاته أو عن إجراءات الدعوى فان من شأنه أن يمحو آثار ورقة التكليف بالحضور . تنازل عن دعوى شفعة ثانية بعد القضاء لمصلحة المدعية فى دعوى الشفعة الأولى . اعتبار المحكمة هذا التنازل اختيارياً لا نتيجة لازمة للحكم الصادر فى دعوى الشفعة الأولى استناداً إلى أدلة سائغة . النعى على الحكم القصور ومخالفة المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . فى غير محله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم . والمادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض	١٤٠	٨٧٨
شيوع . حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى إلا باتجاه إرادتهم جميعاً إلى قسمة المال قسمة نهائية . حكم . تسبيبه . تقريره عدم حصول القسمة فى العقار المشفوع به. إقامته على ماحصلته		

(ض)

ضرائب :

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
الممول هو الذى عليه إقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة	١٢٦	٧٨٦
قضاء الحكم باعتبار أن ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من مصادر إيراد الممول . إقامته على أن الممول قرر أمام الخبير أنه يعتبر هذا الصنف ضمن الإيرادات الضاعية ثم استدرك وقرر أنه يستخدم هذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيده والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وأن هذا القول غير مقبول إطلاقا . النعى عليه القصور . غير صحيح	١٢٦	٧٨٦
الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . عدم اعتباره العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزء منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة . إقامته على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشأة المقدمة الى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزءا من رأس المال . فى ذلك ما يكفى لحمله . تقريره أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . تزيد لا يضر الحكم الخطأ فيه بفرض حصوله خطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للمنشأة . لا تأثير له على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية	١٥٦	١٠١٤

(ف)

رقم القاعدة	رقم الصفحة

فوائد (ر . أيضا وصية) :

حكم . تسبيبه . رفضه القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفه البضاعة المستولى عليها . عدم بيانه السبب فى عدم قضائه بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية . اعتباره الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخرية . قضاؤه برفضها . إقامته على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الإجراءات المخالفة للقانون التى اتبعت فى الاستيلاء على بضاعته . طلب الطاعن الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه . قياس غير سائغ . السبب الذى استند إليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طلب من أجله بمبلغ التعويض عن الإجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها . قصور الحكم فى الرد على طلب الفوائد قصورا يستوجب نقضه . (المواد ٧ و ٩ و ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات . القديم . والمادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم ١٣٩ ٨٦٨

رقم القاعدة	رقم الصفحة

(ق)

قاضى الأمور المستعجلة (ر أيضا «نقض» أحكام غير جائز الطعن فيها " . حراسة قضائيـة) :

الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية . الطعن فيها عملا بالمادة ١٠ من قانون محكمة النقض . دعوى مستعجلة اقامها المطعون عليه بوصفه مستأجرا على الطاعن – مجلس بلدى – طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الاختام التى وضعها هذا الأخير على ابواب العين المؤجرة – دار للسينما والتمثيل – عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها . دعوى اقامها الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استنادا إلى أن العقد هو ترخيص فى استغلال مرفق عام . الحكم بفض الاختام وبرد الحيازة للمطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيسا على أن العين المؤجرة وهى من قبيل المرافق ذات الصفة التجارية لا تعتبر مرفقا عاما وأن دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، الطعن على الحكم بالخطأ فى تكييف العلاقة القانونية اذ اعتبرها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها ترخيص فى استعماله مرفق عام . هذا الخطأ بفرض حصوله ليس سببا للطعن فى الحكم عملا بالمادة ١٠ سالفة الذكر ١٣٠ ٨١٥

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا وترتيبها على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة. ذلك لايعتبر منها تكييفا للدعوى مخالفا للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل مايطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استنادا إلى أن المحكمة جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها . غير صحيح	١٠٠	٦١٠
سلطتها التقديرية . حكم برفض إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبنية أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع . إقامته ليس على أن الإثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وإنما على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها . تكون المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون على غير أساس	١٠٣	٦٢٢
مسؤولية مدنية (ر . أيضا إجارة . اختصاص . ترع وجسور . حكم "تسبيبه" . نقض "الطعن بمخالفة حكم سابق") :		
قضاء الحكم بالزام الطاعنتين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيسا على		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
أن الطاعنتين مسؤولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن طلب المطعون عليه الأول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف مايقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الطاعنين بهذا العيب الشكلى وأن التراخى فى الأمر بصرف السماد قد أضر به . الطعن عليه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . العيب الشكلى المشار إليه . لامساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به	١٢٠	٧٥٦
قضاء الحكم بمسؤولية الطاعنين دون المطعون عليه الثانى عن تعويض المطعون عليه الأول . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن الخطأ الذى يعزى إلى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر بسبب تراخى الطاعنين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب . خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه لايوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنين . الطعن فى الحكم بالقصور فى هذا الخصوص غير منتج	١٢٠	٧٥٦
تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد إيجار المبيع — حكم . تحميله ذلك الطاعن المسؤولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . إقامته		

أحكام غير جائز الطعن فيها :

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
أن المشفوع منه ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصامه فى الطعن . عدم سبق اختصام الشريك المشار اليه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . الدفع على غير أساس	١٣٥	٨٤٤
المصلحة فى الطعن (ر . حكم . تسبيبه) :		
. مايقبل وما لايقبل من الأسباب :		
طعن. سبب جديد . حكم . قضاؤه بالزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة الى أولهم من مورثهم والمحالة منه الى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها وصية وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم . قضاؤه برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف . عدم تحدى الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن إقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه من هذا الوارث.إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض لايجوز	٩٩	٦٠١
طعن . سبب جديد . طلب الممول ضم ملفه الفردى .معارضة مصلحة الضرائب فى ذلك وإبداؤها استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها . موافقة النيابة		

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
سبب جديد. النعى على الحكم أنه قضى لمصلحة إحدى المدعيات بابطال العقد فى حين أنه سبق أن قضى بأبطال المرافعة بالنسبة لها . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لاتقبل	١٢٧	٧٩٥
سبب جديد. الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرنية الوفاء به باقرار المدين ولأنه قضى باحالة الدعوى على التحقيق. مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة ولأنه قبل من المدين دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى مع أن الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لايجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها إلى الدائن المحيل . إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لاتقبل	١٣١	٨١٨
سبب جديد . تمسك الطاعن لأول مرة أمام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على أن المبلغ الذى أودعه المطعون عليه الأول لايفى بثمن حصته هو وزوجته فى المنزل الراسى مزاده عليه بورقة لم يسبق تقديمها إلى محكمة الموضوع تدل على أن قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع . لايقبل	١٤٥	٩٢٤

(هـ)

هبة (ر . أيضا محكمة الموضوع) :

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
حكم . تسبيبه. هبة المنقول المستترة فى صورة عقد البيع . مجرد الإيجاب والقبول يكفى لانعقادها وأنتقال ملكية المنقول الموهوب دون حاجة الى تسليم الشيء الموهوب . وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف . لايغير من هذا النظر.حكم برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد بيع منقولات صادر إلى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد فى حقيقته وصية.اقامته على أن التصرف هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع . تحدث الحكم عن توافر ركن القبض فى التصرف . تزيد الخطأ فيه لايبطله...	٩٦	٥٧٣
سائل الهبة فى نظر الشارع . ليست كلها من مسائل الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية. الهبة محكومة بقانونين . القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة بالأحكام العامة للألتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها . القبض ركن لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر. لم يشترطه القانون المدنى على خلاف الشريعة الاسلامية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت فى قالب رسمى. كذلك العقد الصادر إلى المطعون عليها الثانية . هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع وأن الهبة تصح قانونا إذا عملت بعقد رسمى أو صيغت فى صورة عقد بيع . الطعن عليه بمخالفة القانون استناداً إلى أنه		

(و)

	رقم القاعدة	رقم الصفحة
وقاء (ر . تعهد) :		
وقف (ر . أيضا حكم . " تسبيبه " حراسة . قضائية . نقض سبب جديد)		
حكم.تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى ناظر وقف بتبعية عين للوقف . إقامته على أن حجة الوقف لاتنطبق على العين . ما ورد بأسبابه عن وضع يد المدعى عليه على العين إنما كان تقريرا للواقع . عدم ترتيبه على ذلك تملك المدعى عليه بوضع اليد المدة المكسبة للملكية . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور استنادا إلى أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع يد المدعى عليه . فى غير محله . المدعى عليه بحسبه إنكار دعوى الوقف فان عجز الوقف عن إثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض...	٩٧	٥٨١
ناظر الوقف لايملك أن يضيف أعيانا إلى الوقف استنادا إلى مجرد عبارة واردة فى إيصال إيجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لاتشملها . حكم.اطراحه ماورد بهذا الإيصال . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن العين لاتشملها حجة الوقف. لامسخ ولا قصور	٩٧	٥٨١
حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض تبعية عين لوقف . إقامته على أن وصف الأعيان الواردة فى الحجة لاتنطبق عليها . لامخالفة فى ذلك للمادة ١٩ من قانون العدل والإنصاف...	٩٧	٥٨١

(ى)

يمين (ر . إثبات) :

فهـرس المواد

القانون المدنى

قانون التجارة

قانون المرافعات

قوانين مختلفة

أرقام قواعد الأحكام الصادرة بشأنه	القانون
٩٧	قانون العدل والانصاف... ... ...
١٠٥ و١١٠ و١١٢ و١١٩ و١٢٣ و١٢٩ و١٣٠ و١٣٥ و١٣٧ و١٤٠ و١٤٦ و١٥١ و١٥٩ و١٦٢	المرسوم بقانون إنشاء محكمة النقض ... ...
١٠٩ و ١٢٦	القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩... ... ...
١٣٦	قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣... ... ...
١٣٩	المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩... ... ...
١٤٧	المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧... ... ...
١٥٥	القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣... ... ...
١٥٦	القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١... ... ...
١٦٢	القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ... ...
١٥٥	الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ ...
١٤٧ و ١٦٢	الدستور المصرى ... ...
١٤٧	القانون رقم ٢٠ سنة ١٩٠٥ ... ...
١٤٢	قانون مصلحة الجمارك ... ...

اللوائح والقرارات الوزارية

لوائح		قرارات وزارية	
اللائحة	أرقام القواعد الصادرة بشأنها	القرار	ارقام القواعد الصادرة بشأنه
لائحة ترتيب المحاكم ...	٩٦ و ١٦٢	قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ ...	١٢٠
اللائحة الجمركية	١٤٢ و ١٤٤ و ١٥٥		

تم طبع هذا الكتاب فى غرة ذى القعدة سنة ١٣٧١
(٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢) م

مدير المطبعة الأميرية

حسن على كليوه


